Das Delikt der Fahnenflucht

in historisch-dogmatischer Darstellung mit Berücksichtigung des österreichischen, italienischen u. französischen Militärstrafrechts.

Inaugural-Dissertation

der
juristischen Fakultät der
Friedrich-Alexander Universität in Erlangen

vorgelegt von

Max Emanuel Sagmeister aus München
Rechtspraktikant in Landau (Pfalz).

ACAD. LIBRARY BIBL.

Approbiert am 8. Juli 1907.

Landau (Pfalz)
Buchdruckerei von G. H. Fix
1908.

184

Referent: Professor Dr. Allfeld.

Seinem lieben Vater

Herrn

J. S. Sagmeister,

K. Rechnungsrat,

Inhaber der Prinz-Regent Luitpold-Jubiläumsmedaille und des Militär-Dienstauszeichnungs-Kreuzes,

gewidmet.

Litteraturverzeichnis.

I. Historischer Teil.

1. Amira v., Altnorwegisches Vollstreckungsverfahren. München 1874.
2. Berg Dr., „Die Wallensteinischen Reiter und ihr Kriegsrecht", abgedruckt in der „Armee" 1903 Heft 46/47. Berlin 1903.
3. Böckler, Nova schola militaris. Frankfurt 1665.
4. Brauer Wilhelm, Militärstrafrecht der Römer (im Archiv für Kriminalrecht), neue Folge 1853.
5. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Aufl. 1905.
6. Corpus juris Germanici (Ferdinand Waller). Berlin 1824.
7. Dahn Felix v., Könige der Germanen. München 1861—1907.
8. Dangelmaier, Litteratur des Militärrechts. Innsbruck 1896.
9. Fleck, Preußisches Militärstrafgesetzbuch. Berlin 1856.
10. Grimm, Rechtsdenkmäler Bd. II. Leipzig 1899.
11. Hermsdorff, Corpus juris militaris. Frankfurt a. M. 1674.
12. Hoyers, Corpus juris militaris. Berlin 1665.
13. Jähns, Geschichte der Kriegswissenschaften. München 1889—1891.
14. Köhler Gg., Die Entwickelung des Kriegswesens zur Ritterszeit Bd. III. Breslau 1889.
15. Koppmann Klemens, Kommentar zum bayr. M.-St.-G.-B. München 1870.
16. Laurentius Joh. Gottlieb, Abhandlungen von den Kriegsrechten der alten Deutschen. Gotha 1753.
17. Ludewig, Corpus juris militaris novissimum. Leipzig 1724.
18. Lüning, Corpus juris militaris. Leipzig 1723.
19. Maldoner, Sinopsis militaris. Nürnberg 1724.
20. Mommsen, Römisches Strafrecht. Leipzig 1893.
21. Osenbrüggen, Alamannisches Strafrecht im deutschen Mittelalter. Schaffhausen 1860.
22. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte. Leipzig 1898.
23. Schultze J. Friedr., Compendium additionale zu Hermsdorff (cf. Nr. 11 oben) 1682/1692 Frankfurt.
24. Voet Johann, De jure militari. Ütrecht 1670.
25. Wackernagel, Schwabenspiegel. Zürich 1840.
26. Wilda, Germanisches Strafrecht. Halle 1842.
27. Zietl v., Theoretische Abhandlungen über im hl. römischen Reiche geltenden Kriegsgesetze. Leipzig 1786.

II. Geltendes Recht.

A. Kommentare.

a. M.-St.-G.-B.

1. Endres, M.-St.-G.-B. Würzburg 1903.
2. Hecker, Kommentar zum M.-St.-G.-B. Berlin 1877.

3. Herz-Ernst, Strafrecht der Militärpersonen. Berlin 1905.
4. Keller, Das M.-St.-G.-B. erläutert. Berlin 1873, Nördlingen 1885.
5. Keller, Erläuterungen der Kriegsartikel. Berlin 1877.
6. Koppmann v. Weigel, Kommentar zum M.-St.-G.-B. München 1903.
7. Schlayer, Heer und Flotte (III. Teil Bd. 2 des „Handbuchs der Gesetzgebung im deutschen Reiche" von Graf Hue de Grais) Berlin 1904.
8. Solms, Kommentar zum M.-St.-G.-B. Kassel 1873.
9. Rubo, M.-St.-G.-B. mit Anmerkungen. Berlin 1873.

b. R.-St.-G.-B.

1. Frank, Kommentar zum R.-St.-G.-B. Leipzig 1901, 1907.
2. Henle und Schirlinger, Das St.-G.-B. des deutschen Reiches. München 1895.
3. Olshausen, Kommentar zum R.-St.-G.-B. Berlin 1906.
4. Oppenhoff, St.-G.-B. für das deutsche Reich. 12. Aufl. Berlin 1892.
5. Rüdorff-Stenglein, St.-G.-B. für das deutsche Reich. Berlin 1892.
6. Schwartze v., Kommentar zum St.-G.-B. Leipzig 1879.

B. Lehrbücher.

Grundrisse, Handbücher, Abhandlungen.

1. Allfeld-Meyer Hugo, Lehrbuch des Strafrechts. 1. Aufl. 1907.
2. Bendix, Fahnenflucht und Verletzung der Wehrpflicht, in staats- und völkerrechtlichen Abhandlungen, herausg. v. Dr. Jelliock und Dr. Anschütz Bd. V. Eine rechtswissenschaftliche und politische Studie zu den Deutsch-amerikanischen Bancroftverträgen. Leipzig 1906.
3. Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1898.
4. Binding, Grundriß des gemeinen deutschen Strafrechts. Leipzig 1897.
5. Binding, Handbuch des gem. deutschen Strafrechts. Leipzig 1885. Bd. I.
6. Binding, Lehrbuch des gem. deutschen Strafrechts. Leipzig 1896.
7. Geyer, Grundriß zu den Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht. München 1884.
8. Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bonn 1881.
9. Hecker, Lehrbuch des Militärstrafrechts. Btuttgart 1887.
10. Liszt v., Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1903.
11. Brauer, Handbuch des Militärstrafrechts. Erlangen 1872.
12. Herbit, Studien zum M.-St.-G.-B. Leipzig 1873.
13. Weikkenbach, Militärrechtliche Erörterungen. Berlin 1902.
14. Kriegsbrauch im Landkriege in: „Kriegsgeschichtliche Einzelschriften des Großen Generalstabs". Heft 31. Berlin 1902.

C. Entscheidungen.

1. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen = R.-G.-E. I (Bd.) (10. Seite.)
2. Entscheidungen des Reichs-Militär-Gerichtes = M.-G.-E. (1,1)

D. Zeitschriften.

1. Goltdammer, Archiv für Strafrecht.

2. Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft.
3. Liszt v., Zeitschrift für die gesamte Rechtswissenschaft.

III. Ausländische Literatur.

a. Oesterreich.

1. Damianitsch, Studien z. österr. M.-St.-G.-B. Wien 1862.
2. Dangelmaier, Die Militärverbrechen und -Vergehen. Innsbruck 1884.
3. Dangelmaier, Philosophie des Militärrechts. 1896.
4. Dangelmaier, Militärrechtliche und -ethische Abhandlungen. Wien und Leipzig 1893.
5. Weisl, Das Heeresstrafrecht. Allgemeiner und bes. Teil. Wien 1892.

b. Frankreich.

1. Briquet, Code militaire ou compilation des ordonnances des rois de France. Paris 1724.
2. Tripier, Code de justice militaire. Paris 1835.
3. Vexian, Commentaire abrégé sur le code de justice militaire. Paris 1882.

c. Italien.

Codici e leggi del regno d' Italia. Milano 1901.

§ 1. Römisches Recht.

A. Das Heer war in der ältesten römischen Kriegszeit eine sakrale Institution und alle gegen das heilige römische Heer begangenen Verbrechen im Felde waren Sakraldelikte, die vom Heerführer bestraft worden sind. [1])

Nach der Zwölftafelgesetzgebung lassen sich im römischen Strafrecht bereits mehrere Deliktskategorien mit Bestimmtheit unterscheiden, zu denen in erster Linie die „perduellio" zählt. Perduellis der „arge Krieger" ist der Landesfeind schlechthin; [2]) strafrechtlich bezeichnet perduellio die landesfeindliche Handlung, wobei wahrscheinlich zunächst militärisch an den Überlauf gedacht ist, begangen durch einen Angehörigen des römischen Staates. (Gegensatz: hostis der ausländische Landesfeind.) Unter dem Begriff perduellio sind jene Staatsverbrechen zu stellen, welche durch Verletzung der staatsbürgerlichen Pflichten entstehen [3]), als deren erste die Dienst- und Wehrpflicht galt. Hieher gehörte also:

1. Der Überlauf zum Feinde,
2. die Desertion eines Soldaten oder Offiziers,
3. schuldhaftes (sine commeatibus) Ausbleiben beim Aufgebot der Wehrpflichtigen. [4])

Die Strafe war meist eine kapitale. Anstiftung und Beihilfe wurden wie das Verbrechen selbst bestraft. Die Strafarten hiefür waren: Hinrichtung durch Schwert, Kreuzestod, Rutenhauen und Steinigung.

Livius ep. 55: C. Matienus accusatus est apud tri-

---

[1]) Weisl, S. 1.;
[2]) Mommsen, S. 557;
[3]) Mommsen, S. 43;
[4]) Livius, XXIII. 18. 16;

bunos plebis, quod exercitum in Hispania deseruisset, dammatusque sub furca diu virgis caesus est et sestertio nummo veniit. Livius, XXX. 43: de perfugis gravius quam de fugitivis consultum; nominis Latini qui erant, securi percussi, Romani in crucem sublati. Livius V. 6. 14: fustuarium meretur, qui signa relinquit aut praesidio decedit.

Im Laufe der Zeit trat an die Stelle der alten perduellio das „crimen laesae maiestatis populi Romani imminutae", das die alte perduellio in sich schließt und eine verschiedenartige prozessuale Behandlung gestattete. Nach der lex Apuleia (103 v. Chr.) lag ein solches vor, wenn jemand schuldhafterweise d. h. eigenmächtig sein Heer verließ und dadurch eine sowohl dem Staate gefährliche als auch eine für das Ansehen des Staates und des Heeres herabwürdigende Handlung beging. [5])

Der Begriff Majestätsverbrechen wurde mit der Zeit unbestimmt, so daß alle möglichen Delikte unter diese Kategorie fielen und hienach bestraft werden konnten. Nach der lex Julia, die eine Scheidung der Majestätsverbrechen brachte, wurden als solche nur mehr diejenigen betrachtet, welche das Ansehen des römischen Staates schädigen konnten. Zu diesen gehörte auch die Desertion.

So **Ulpianus:** (l. 1 u. 2 Dig. 48. 4) maiestatis autem crimen illud est, quod adversum populum Romanum vel adversus securitatem eius committitur; quo tenetur is . . qui exercitum deseruerit, vel privatus ad hostes perfugit. Ebenso **Marcianus:** (l. 3 Dig. 48. 4) lex J. M. praecipit, eum . . . . qui in bellis cesserit, aut arcem deseruerit . . exercitumve deseruerit, teneri. — **Paulus V.** 29. 1: qui deseruerit imperatorem.

Die Desertion war bisher nach dem ältesten Perduellionsverfahren bestraft worden; jetzt wurde auch die Klage nach dem Julischen Majestätsgesetz ausdrücklich zugelassen. Bei minder schweren Fällen war jedoch die letztere, welche die mannigfaltigen leichteren Strafen der kriegsrechtlichen Coerzition nicht kannte, ausgeschlossen. [6]) Als Desertor galt jeder Soldat, der sich ohne Urlaub aus dem Lager entfernte. Dieses Verbrechen wurde mit den härtesten Strafen geahndet.

B. In der **Kaiserzeit** gab es seit der Justinianischen Gesetzeskodifikation ein wissenschaftlich ausgebildetes und muster-

[5]) Weisl, S. 32; Mommsen, S. 198.
[6]) Mommsen, S. 561.

gültiges Militärstrafrecht, das mit dem heutigen in den meisten Punkten im Einklang steht. Das römische Recht unterscheidet wie das geltende gemeine Verbrechen (delicta communia), die der Soldat als Staatsbürger begehen konnte, und reine militärische Verbrechen (delicta militaria propria), die er nur „uti miles" d. h. im Kriegsdienste sich zu Schulden machen konnte. (l. 2 pr. Dig. de re mil. 49. 16.)

Zu den letzteren gehörte das Delikt der Fahnenflucht: die desertio. Sie wurde als Eid- und Treubruch betrachtet und mit schweren entehrenden Strafen, verbunden mit besonderen Rechtsfolgen, belegt.

I. Die Desertion konnte wie die meisten Militärdelikte erst mit der Ablegung des Fahneneides (sacramentum militare) begangen werden, da erst mit ihm die besonderen Pflichten eines Soldaten begannen. Sklaven konnten sich nie der Desertion schuldig machen, weil sie vom Kriegsdienst ausgeschlossen waren.

Die Desertion ist auch nach römischem Recht eine Verletzung der Pflicht zur Ausdauer im Kriegsdienst; sie ist die eigenmächtige Entfernung vom Heere, die in der Absicht geschieht, sich dauernd dem Militärdienst zu entziehen.

Keine Desertion lag nach römischem Rechte vor, wenn sich ein Soldat ohne Erlaubnis des zuständigen Vorgesetzten aus dem Lager oder Standorte entfernte, aber nach längerer Zeit freiwillig zurückkehrte. Dies ist der Fall der „emansio"; dieser Begriff deckt sich mit der unerlaubten Entfernung des geltenden Rechts. Emansor is est, qui diu vagatus ad castra regreditur (l 3 § 2 Dig. 49. 16.)

Die wichtigsten Fälle der Desertion nach justinianischem Rechte sind die folgenden:

1. Die einfache Desertion besteht darin, daß sich ein Soldat vom Heere (aus dem Lager) entfernt, in der Absicht sich längere Zeit dem Dienste zu entziehen. Desertor is est, qui per prolixum tempus vagatus **reducitur.** (l 3 § 3 D. 49. 16.)

2. Desgleichen gilt als Desertor, wer seinen Posten vor dem Feinde verläßt: qui stationis munus relinquit, plus quam emansor est. (l 3 § 5 D. 49. 16.), ebenso derjenige,

3. welcher seine Wache bei seinem Vorgesetzten verläßt. Si Praesidiis vel cuiusvis praepositi ab excubatione quis desistat, peccatum desertionis subibit (l 3 § 6 D. 49. 16.)

4. Wer in Gefangenschaft geraten ist und obwohl er zurückkehren konnte, nicht zurückgekehrt ist, macht sich einer erschwerten

Desertion — des Überlaufes — schuldig. Qui captus, quum poterat redire, non rediit, pro transfuga habetur (l 5 § 5 D. eod.)

5. Desertion im Komplott (l 3 § 9 D.) (siehe unten)

6. Desertion mit Überlauf zum Feinde.

7. Der Soldat, der zwar beurlaubt ist, aber nach Ablauf des Urlaubs nicht zurückgekehrt ist, begeht ebenfalls — je nach der Länge der Zeit seiner Abwesenheit die Desertion, wenn er nicht nachzuweisen im stande ist, daß er durch entschuldbare Gründe abgehalten wurde. Si ad diem commeatus quis non veniat, perinde in eum statuendum est, ac si emansisset vel deseruisset, pro numero temporis, facta prius copia docendi, num forte casibus quibusdam detentus sit, propter quos venia dignus videatur (l 3 § 7 D. 49. 16.)

Ist, wie im letzten Falle, ein Zweifel vorhanden, ob emansio oder desertio vorliegt, so müssen die etwaigen Gründe reiflich in Erwägung gezogen werden, die den angeschuldigten an der rechtzeitigen Rückkehr hindern konnten. Solche Gründe werden angeführt in l 4 § 15 und l 14 pr. Dig. 49. 16.

8. Ist bei der Desertion ein Diebstahl verübt worden, oder ein Plagium, oder ein gewaltsamer Angriff, so wurde eine wiederholte Desertion angenommen. Qui desertioni aliud crimen adiungit, gravius puniendus est; et si furtum factum sit, veluti alia (- secunda) desertio habebitur, ut si plagium factum, vel aggressura abigeatus, vel quid simile accesserit (l 5 § 2 D. eod.)

9. Endlich wurde der Verkauf der gesamten Rüstung (Panzer, Schild, Helm und Schwert) einer Desertion gleichgeachtet. Arma alienasse, grave crimen est, et ea culpa desertioni exaequatur (l 14 § 1 D. 49. 16.)

II. Die Strafbarkeit der Desertion war abgestuft. Es gab eine Reihe von Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründen und damit kam selbst beim römischen eisernen Kriegsrecht die allgemeine aequitas in Geltung. In der Regel wurden auch militärische Strafen angewendet.

Die Strafe richtete sich vor allem nach der Begehung im Krieg und im Frieden.

Im Frieden wurde die Desertion mit verhältnismäßig leichten Strafen geahndet.

1. Die erste und nur einfache Desertion wurde mit der Versetzung (militiae mutatio) bestraft. Die Reiter wurden der

Infanterie zugewiesen und die Fußsoldaten einer anderen Legion zugeteilt. So gering diese Strafe zu sein scheint, so konnte sie doch mitunter sehr empfindlich werden;[7]) denn die Reiter genossen einen besonderen Vorzug, den sie durch Versetzung zu einer Fußtruppe verloren, während die Infanteristen, die nach einer Kapitulation von vielleicht 20 Jahren sich in einer Legion eingebürgert hatten, es als schwere Strafe empfinden mußten, wenn sie z. B. von einer legio Germanica in eine legio Syrika, also vom Rhein an den Euphrat versetzt wurden, wo der Dienst härter und gefahrvoller war. Qui in pace deseruerit, eques gradu pellendus, pedes militiam mutat (l 5 § 1 D. 49. 16.)

2. Die zweite Desertion — also im Rückfall — wurde selbst im Frieden mit dem Tode bestraft. Iterum deserendo capite puniendus est (l 5 § 2 D. 49. 16.)

3. Die erstmalige Desertion im Komplott wurde im Frieden damit bestraft, daß die Komplottanten in verschiedene Regimenter versetzt wurden. Voraussetzung war jedoch hiefür, daß sie freiwillig zurückgekehrt waren. Si plures simul primo deseruerint, deinde intra certum tempus reversi sint, gradu pulsi in diversa loca distribuendi sunt (l 3 § 9 D. e. l.)

4. Hatte die Desertion im Verlassen der Station bestanden, so stand hierauf körperliche Züchtigung oder Degradation. Qui stationis munus relinquit plusquam emansor est: itaque pro modo delicti aut castigatur, aut gradu militiae deiicitur (l 3 § 5 D.)

Die Strafe im Kriege war

1. bei erstmaliger einfacher Desertion der Tod, nach militärischer Art vollzogen durch Enthauptung. In bello idem admissum capite puniendus est (l 5 § 1 D.)

2. Die Desertion mit Überlauf zum Feinde, die nicht mehr als reines Militärdelikt aufgefaßt wurde, sondern als Landesverrat und Treubruch der gemeinsten Art, wurde mit der für einen Soldaten schimpflichen und geschärften Todesstrafe des allgemeinen Rechts belegt und zwar durch Tortur, Galgen, Kampf mit wilden Tieren oder Feuertod. Item transfugae, ea poena afficiuntur, ut vivi exuruntur (l 8 § 2 D.); transfugea ad hostes . . . . . aut vivi exurantur aut furca suspenduntur (l 38 § 1 D.); is, qui ad hostes confugit et rediit, torquebitur, ad bestiasque vel in furcam damnabitur, quamvis milites nihil eorum patiantur (l 3 § 10 D.); transfugae plerumque capite

[7]) Brauer, (Archiv f. Krim.-Recht) a. a. O. S. 45.

puniuntur, et exauctorati torquentur; nam pro hoste, non pro milite habentur (l 7 pr. D. 49. 16.)

3. In diesen Fällen wurde auch der bloße **Versuch** der Desertion mit dem Tode bestraft. Et is, qui volens transfugere apprehensus est, capite punitur (l 3 § 11 D.)

4. Wer von dem ihm anvertrauten Posten angesichts des Feindes gewichen ist, hatte ebenfalls die Todesstrafe verwirkt. Js, qui exploratione emanet, hostibus insistentibus, capite puniendus est (l 3 § 4 D. 49. 16.)

5. Auch die Begünstigung und Mitwissenschaft wurde bis in die jüngste Zeit strenge bestraft. Wer einen Desertor wissentlich und absichtlich aufnahm, sollte mit dem Tode bestraft werden. (Cod. XII. 46.); dazu sollte der Eigentümer, der Unterschluff gewährte, seine Grundstücke verlieren.

III. Bei dieser Strenge der römischen Kriegsgesetze läßt sich, wie oben erwähnt wurde, doch die römische nationale Billigkeit allenthalben bemerken. Es kam eine Reihe von Gründen bei der Beurteilung der Desertionsvergehen in Betracht, die für das Strafausmaß mildernd wirkten, die sogar Strafloſigkeit herbeiführen konnten.

1. So wurde die kurze Dauer der Dienstzeit eines Rekruten (tiro) stets als entlastender Umstand berücksichtigt, so daß seine erstmalige Fahnenflucht noch unbestraft blieb, während eine zweite erst mit gebührender Strafe belegt wurde. Tironibus parcendum est; qui si iterato hoc admiserint, poena competenti afficiuntur (l 3 § 9 D.); tironi in hoc crimine facilius parcetur (l 14 § 1 D.); et ignoranti adhuc disciplinam tironi agnoscitur (l 4 § 15 D.)

2. Ferner wirkte strafmildernd die gute Führung vor der Desertion und das reuige Betragen nach der Einlieferung, auch die kurze Dauer der Abwesenheit. War das Verbrechen auf Wache begangen worden, so war zu berücksichtigen, ob der Posten mit großer Gefahr verbunden oder von besonderer Wichtigkeit war. (vgl. l 5 pr. D. 49. 16.)

3. Hieher gehört auch die freiwillige Rückkehr. Sie änderte auch nach römischem Recht am Tatbestand der Desertion nichts; doch konnte der, welcher nach dauernder Desertion sich freiwillig stellte, auf dem Gnadenwege zur Deportation verurteilt werden. Qui in desertione fuit, sise abtulerit, ex indulgentia imperatoris nostri in insulam departatus est (l 5 § 4 D.); item Divus Severus et Antoninus Pius eum, qui post quinquen-

nium desertionus se obtulit, deportari iusserunt (l 13 § 6 D.)

Unter Gratian, Valentinian und Theodorich I. wurde den sich freiwillig Stellenden Straflosigkeit zugesichert; qui sponte processerit, peccati anterioris supplicium non timebit (Cod. XII. t 46 de desertione § 3).

4. Außerdem sind noch einzelne spezielle Fälle anzuführen.

a) Wenn der desertierende Sohn von seinem eigenen Vater zurückgeführt wurde, sah man von der verwirkten Strafe ab, um den Vater nicht in den Verdacht zu bringen, daß er seinen Sohn zur Todesstrafe dargeboten habe (l 13 § 6 D.).

b) Nach einem Reskripte Hadrians durfte bei einem Überläufer von der Bestrafung abgesehen werden, wenn er nach seiner freiwilligen Rückkehr andere Überläufer wirklich angezeigt hatte. (l 5 § 8 D. 49. 16.)

IV. Dagegen fehlt es aber auch nicht an strafschärfenden Umständen, wie der Übergang zum Feinde, die Konkurrenz mit anderen schweren Delikten, die lange Dauer der Abwesenheit, das Komplott, schlechte Führung (vgl. oben III. 2 und l 5 pr. D. 49. 16.) Wer als Desertor in der Stadt Rom sich aufzuhalten wagte und dabei betroffen wurde, wurde mit dem Tode gleich im ersten Falle bestraft. Desertor si in urbe inveniatur, capite puniri solet (l 5 § 3 D.)

V. Die prinzipiellen Nebenstrafen für die Desertion waren folgende:

1. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Deserteure wurden schimpflich entlassen und als solche konnten sie, da sie mit dem Schandfleck der Infamie behaftet waren, keine Ehrenstellen mehr annehmen, welche sonstigen Ehrenmännern zukamen. Der Aufenthalt war ihnen vorbehaltlich bestimmter ausdrücklicher Verbote in der Regel überall gestattet. Milites ignominia missi, quum infamia notentur, nullis honoribus, qui integrae dignitatis hominibus deferri solent, uti possunt. Habeant autem morandi, ubi velint, potestatem, praeterquam in locis, quibus specialiter arcentur. (3 Cod. XII. 36.)

2. Verlust des Ruhegehalts und Entziehung des Soldes während der Fahnenflucht: qui militiae tempus in desertione implerit emerito privatur (l 3 § 8 D.) Ausnahmsweise konnte durch kaiserliche Gnadenakte davon abgesehen werden. Sed ex causa desertionis restitutus in militiam non aliter medii temporis stipendium et donativa accipit, nisi hoc liberalitas principalis ei specialiter indulserit (l10 § 1 D.; 5 Cod. XII. 36.)

3. Unfähigkeit in ein anderes Heer einzutreten. Wer sich nach begangener Desertion nochmal zum Kriegsdienst anwerben oder ausheben ließ, war militärisch zu bestrafen. (l 4 § 9 D.): qui post desertionem in aliam militiam nomen dederunt legive passi sunt, imperator noster rescripsit, et hos militariter puniendus.

4. Vermögenskonfiskation. Sie wurde angeordnet von Markus und Antoninus Karakalla bei denen, welche in der Desertion gestorben sind. Defunctorum in desertione bona confiscari divus Marcus et Antoninus Pius constituit (4 Cod. XII. 36.)

C. In der nachjustinianischen Zeit hat Kaiser Leo VI. Heeresartikel erlassen, die jedoch auf uns direkt nicht mehr gekommen sind. Die Desertion wird auch noch mit den strengsten Strafen geahndet; mit gleicher Härte wurde auch gegen solche vorgegangen, welche von einer Desertion Kenntnis hatten, ohne sie anzuzeigen. [8])

§ 2. Germanisches Recht.

I. Älteste Zeit. Bei den Germanen suchen wir vergeblich nach einem eigentlichen Heeresstrafrecht. Wie der Begriff „Heer" (exercitus) [1]) mit dem Begriff „Volk" zusammenfällt, da das Heer nichts anderes war als das Volk in Waffen, so galt als Heeresstrafrecht auch das gemeine Volksrecht. Wer die Waffen tragen konnte, wer dazu fähig und würdig erklärt wurde, der galt als Mitglied des Staates [2]). Als solches mußte jeder, wenn es galt, das Land zu verteidigen, dem allgemeinen Heerbanne folgen und dort verbleiben bis zum Tode oder zur Beendigung des Krieges. Tapferkeit und Treue galt hier als ihre erste Pflicht. Jeder Verstoß gegen diese heilige Pflicht war eine Missetat, durch die sowohl das Gemeinwesen als auch die Götter beleidigt wurden und durch die sie sich aus dem Frieden setzten. Von besonderer sittlicher Verkommenheit zeugten jene Delikte der gemeinen Feigheit und der Flucht aus dem Heere und dem Kampfe. Wenn bei den Germanen, wie Tazitus hervorhebt, solche Verbrechen nur selten vorkamen, so wurden sie gegebenenfalls um so strenger bestraft. Davon berichtet uns der römische Autor in cap. 12 seiner Germania.

[8]) Köhler, III. S. 218.
[1]) Dahn, II. S. 246.
[2]) Tazitus cap. 13.

1. Wer sich erfrechte, durch irgend eine Handlung sich zum Verräter des Landes zu machen, besonders durch **Ueberlauf**, wer sich damit lossagte vom Heere und auch von der Volksgemeinschaft, der sollte am kahlen Aste aufgehängt werden. (Praeditores et transfugae arboribus suspendunt).

2. Feige Flüchtlinge, die dem Kriegsdienste überhaupt oder auch bei bestimmten Gelegenheiten dem Kampf sich zu entziehen suchten, wurden damit bestraft, daß man sie mit Flechtwerk von Ruten und Hölzern bedeckt in einen Sumpf versenkte und sie darin elend ersticken ließ. (Ignavos et inbelles caeno ac palude, iniecta insuper crate, mergunt).

3. Wer seinen Schild in der Schlacht gelassen hatte, wurde als feiger Fahnenflüchtiger betrachtet und zeitlebens mit Schmach bedeckt, da er sein Heer und seine Mitkämpfer im Stiche gelassen hat. So wurde er friedlos und damit wurde ihm die Teilnahme an der Versammlung und am Gottesdienst verwehrt. Scutum reliquisse praecipuum flagitium, nec aut sacris adesse aut concilium inire ignominioso fas. (c. 16.)

4. Von dem, der aus der Schlacht zurückkehrte, ohne seinen Herrn, dem er durch eidliches Versprechen Schutz und Treue gelobt, lebendig zurückgebracht zu haben, wurde angenommen, daß er seinen Herrn treulos verließ, weshalb er in die Rechtlosigkeit verfiel. Iam vero infame in omnem vitam ac probrosum superstitem principi suo ex acie recessisse (c. 14). Denn jede Missetat gegen den Einzelnen war als Bruch des Gemeinfriedens auch ein gleichsam mittelbar an dem Gemeinwesen verübtes **Unrecht**.[3])

II. In der **Zeit nach der Völkerwanderung** finden wir bei den einzelnen Stämmen eine verschiedenartige Auffassung des Verbrechens der Heeresflucht. Bei den einen galt die Desertion als eine Missetat gegen das Gemeinwesen und wurde mit dem Landesverrat auf eine Stufe gestellt, bei den anderen wurde sie als Verletzung individueller Rechte[4]) behandelt und nur privatrechtlich geahndet d. h. es durfte nur eine — wenn auch sehr empfindliche — Geldstrafe zu Gunsten des oder der Geschädigten oder deren Angehörigen auferlegt werden.

1. Nach der **lex Alamannorum XCIII.** wurde derjenige, welcher in der Schlacht seine Kampfgenossen verließ und floh, falls dieser glücklich zurückkehrte, für strafbar erklärt und

[3]) vgl. Wilda, S. 264.
[4]) ebenda, S. 988.

zu 160 solidi verurteilt. (Si qua in exercitu pugna commissa fuerit et dimittit quis parem suum pugnare et fugit et ille alius defendit se, post reversionem ille, qui fugit, componat bis 80 solidos illi alio, quia inde fugivit.[5])

2. Bei den **Angelsachsen** war auf das Verlassen des Heeres, das unter Führung des Königs stand, Todesstrafe gesetzt mit dem Verlust des Vermögens. War jedoch der König nicht mehr beim Heere anwesend, so verwirkte der Flüchtling 120 Schillinge als eine Ungehorsamsbuße.[6])

3. Bei den **Ripuariern** wurde derjenige, welcher auf die Einberufung hin dem Heerbann nicht Folge leistete und seiner gesetzlichen Pflicht, dem Aufgebot zu folgen, somit nicht Genüge tat, mit einer Geldstrafe von 60 Solidi belegt.

Lex Ripuaria tit. 65. 1: si quis legibus in utilitatem regis sive in hoste, seu in reliquam utilitatem bannitus fuerit, et minime adimpleverit, si aegritudo eum non detinuerit, sexaginta solidis multetur.

4. Wer nach dem Rechte der **Longobarden** als Heerflüchtiger das Heer verließ, machte sich des Verrates am Kriegsgefährten schuldig und beging dadurch eine friedlos machende Tat, die mit dem Verlust des Lebens und Vermögens bestraft wurde. Seine Nachkommen traf Ehrlosigkeit bis ins dritte Glied.

Edictum Rotharis cap. 17.: si quis contra inimicos pugnandos collegam dimiserit aut astalium eum fecerit id est eum deceperit et cum eo non laboraverit, animae incurrat periculum.

5. Strenger Friedlosigkeit verfiel nach **norwegischen Rechte** der Steuermann, der bei einem Verteidigungskriege zur See heeresflüchtig wurde.[7])

Zur Zeit, als sich bei der dauernden Niederlassung die germanischen Völker selbstständige Staaten gründeten, war es den Untertanen verboten, ohne Erlaubnis des Königs das Land zu verlassen. Da jedes der germanischen Reiche mit den unmittelbaren Nachbarn, wenn nicht auf feindlichem, so doch auf gespanntem Fuße stand, lag es nahe, den eigenmächtigen Auswanderer

[5]) Ofenbrüggen, S. 399.

[6]) Wilda, S. 987.

[7]) Brunner, II. S. 687; v. Amira, S. 22: **(Gulap ingslög 302)** „Wendest du den Steven südlich längs dem Lande und entläuft **ein Mann** vom Schiffe, solange sie südlich fahren und der König der Landwehr obliegt, dann ist er friedlos und er kaufte sich los mit 40 Mark; wenn aber der **Steuermann** entläuft, dann ist er mit allen friedlos".

als „Überläufer", die Landesflucht als Übergang zu einem gegenwärtigen oder zukünftigen Feinde anzusehen.[8]) Diese Landesflucht wurde als Art des Landesverrates nach westgotischen und longobardischen Rechte mit dem Tode und Vermögenskonfiskation bestraft. Lex Visigothorum II. 1. 7: quicumque adversum gentem vel extraneam partem perrexit sive perrexerit aut etiam ire voluerit vel quandoque voluerit, ut sceleratissimo ausu contra gentem Gothorum vel patriam ageret aut fortasse conetur aliquatenus agere . . ., mortem excipiat nec ulla ei de cetero sit vivendi indulta libertas.

Rotharis edictum 3: si quis foris provincia fugive tentaverit, morti incurrat periculum et res eius infiscentur.

III. In der **fränkischen Zeit** finden wir bereits bestimmtere Normen für Verbrechen im Heere in den Kapitularien. War die Desertion in der älteren Zeit eine Verletzung der Volksgenossenschaft und gegenseitigen Treuepflicht, so wird sie jetzt bei den aufkeimenden Gefolgschafts- und Untertanenverhältnissen als eine solche gegen den Gefolgsherrn (vgl. oben I. 4.) und mit der Zeit als solche gegen den König aufgefaßt. Das Verbrechen der Desertion charakterisiert sich also als ein Treubruch gegen den König (infidelitas), der den Untertanen den Eid abnimmt und fällt unter den Begriff des crimen maiestatis. Hier macht sich auch zum Teil römischer Einfluß bemerkbar.[9])

Die Desertion begeht hienach, wer das Heer auf der Fahrt, in der Schlacht, oder vor Beendigung des Krieges ohne Erlaubnis des König oder des Feldherrn eigenmächtig verläßt oder wer aus der Schlacht entweicht und zum Feinde übergeht. Das Motiv der Heeresflucht war rechtlich gleichgültig; das Verbrechen wurde nach dem objektiven Tatbestande beurteilt. Das fränkische Recht kennt dafür nur Todesstrafe und Einziehung des Vermögens.

1. Capitulare **Bononense** (a. 811) cap. 4: quicumque absque licentia vel permissione principis de hoste reversus fuerit, quod factum Franci „herizliz" dicumt, volumus ut antiqua constitutio i. e. capitalis sententia erga illum puniendum custodiatur.

2. Capitulare **Ticinense** (a. 801) cap. 3: de desertoribus si quis adeo contumax aut superbus exstiterit, ut, dimisso exercitu absque iussione vel licentia regis domum revertatur, et quod nos teudisca linqua dicimus „herizliz"

[8]) Brunner, S. 686.
[9]) Schröder, S. 343; Dahn, VIII. 4. S. 143; Wilda, S. 985.

fecerit, ipse ut **reus maiestatis** vitae periculum incurrat et res eius in fisco nostro socientur.

Hiebei ist jedoch zu bemerken, daß Desertion nicht mehr begangen werden konnte, wenn der Heerbann außer Kraft trat. Dies galt 40 Tage nach dem „scastlegi" d. h. Ablegung der Waffen. **Capitulare a. 829** tit. 2. cap. 13: postquam comes et pagenses de qualibet expeditione hostili reversi fuerint, ex eo die super quadraginta noctes sit bannus recisus: quod in linqua Theudisca **„scastlêgi"** id est armorum depositio, vocatur. —

§ 3. Ritter- und Lehenszeit.

Das Volksheer wich dem Ritterheere infolge der seit dem 12. Jhdt. ins Leben gerufenen Feudalmiliz. Seit Heinrich V. hatte der König das Aufgebotsrecht nur mit Zustimmung des Reichstages, der zugleich die Stärke der Kontingente feststellte. Jeder Fürst stellte die ihm obliegende Mannschaft durch Aufgebot seiner Vasallen und Ministerialen, die ihrerseits wieder ihre Mannen stellten. [1])

In der Epoche der ritterlichen Lehensheere begann die Codifikation der Militärgesetze mit den Konstitutionen, welche die Kaiser auf ihren Heerfahrten und speziell für diese erließen. Gesetzbücher im eigentlichen Sinne waren diese nicht. Das erste Heergesetz des Abendlandes, das Friedrich I. 1158 in Brescia auf dem Zuge nach Mailand erließ, läßt die meisten delicta militaria propria, auch die Desertion vermissen. Es liegt die Vermutung nahe, daß eben diese, sowie die anderen eigentlichen Militärdelikte nach Gewohnheitsrecht bestraft wurden, wie ja auch im Zivilstrafrecht primär das alte Volksrecht galt. [2])

Das Verbrechen der Heeresflucht qualifiziert sich als Verletzung des Treueides und Vertragsverhältnisses zwischen Lehensherrn und Lehensträger.

Hierher gehörende Sätze enthalten der **Sachsen- und Schwabenspiegel.** Nach ersterem soll der, welcher aus dem Reichsheer flüchtig wird, Erbe und Lehen verlieren. Ssp. I. 40: Swer sô trûwelôs beredet wirt oder hervluchtig ûz des rîches dînste, deme verteilt man sîn êre und sîn lênrecht, und nicht sin lîb.

[1]) Schröder, S. 599 ff.

[2]) Weisl, I. S. 46; Köhler, S. 220.

Damit korrespondiert der Schwabenspiegel in cap. 43: Swer triuwelos oder hertluhtic uz des riches dienste wirt, dem verteilet man sin erbe und sin lehenrecht, und nicht sinen lip. Und also, ob der herre selbe niht entfliuhet. Fliuhet aber der herre vor, nach des fluhte enbrichet ineman sine triuwe.

Strenger bemißt der Schwabenspiegel in Art. CCCIII. (W) die Strafbarkeit dieses Deliktes, wenn er es mit dem Tode durch Verbrennen bedroht. Auch macht dieser die Begehungsmöglichkeit abhängig von der Abwesenheit des Lehensherrn im Felde. Auch den Anstifter trifft gleiche Strafe. Schsp. (W.) 303: Swer sich wider dem riche wäfen unde wider die in sinem dienste sint oder **der ez heizet tuon,** oder der in einer herverte mit dem riche ist, unde flühe der von im ê daz der Keiser selbe fliuhet: daz gebot hant unser vorvarn sesetzet, die des riches pflägen, daz man si alsô lebende solle brennen.

Den Konstitutionen Friedrichs I. folgten mehrere in der Folgezeit vom Kaiser und Fürsten erlassene Kriegsgesetze. So eines auf dem Reichstag zu Nürnberg (9. März) 1431 für den Feldzug gegen Böhmen. Der in der Konstitution von 1158 nicht erwähnten Desertion wurde nun in Art. 12 Rechnung getragen, wonach die Delinquenten mit Leibes- und Vermögensstrafen, sowie Vertreibung ihrer Angehörigen bestraft werden sollten. „Item wer auch ob jeman übel dete, wer der wer, der von dem strit fliehen de wurde oder uss dem lande zu Beheim ritte, ginge oder führe one siner houptlut willen und wissen, der oder die und ir weiber und kinder sollen ewiclich vertrieben sin und alle ir gut und haben verloren haben.[3])

Diese Bestimmungen sind nach Ansicht Köhlers aus dem Heeresgesetz des Taboritenführers Ziskas (1420) entnommen, der darin die Desertion mit Strafe an Leib und Gut angesichts des Heeres bedroht.[4])

[3]) Abgedruckt bei Köhler, III. 2. S. 223 [Deutsche Reichstagsakten IX. Nr. 140 S. 537].

[4]) Ebenda, Anhang Nr. 2 S. 356. Eine Übersetzung des Domherrn Karl Unger im 1. Teil der „neuen Abhandlungen der böhm. Gesellschaft der Wissenschaften 1791 lautet: „Dann sollt ihr wissen, wenn wir zu Felde ziehen oder gelagert sind, und sich jemand aus dem Heere hinwegstiehlt, davonläufft ohne ausdrückliches Wissen und Willen der Hauptleute, sich absondert und kein

Eines der wichtigsten Gesetze dieser Periode, der in Zürich abgefaßte „Sempacher Brief" vom 10. Heumonat 1393 läßt ebenfalls dieses Delikt der Strafe an Leib und Leben würdig erscheinen; später beigefügte Artikel enthalten Bestimmungen über die Exekution ohne Urteil gegen Feldflüchtige. Die einschlägige Stelle lautet:[5]) „Alle die dann mit dem Panner ziehent, die sollen auch beyeinander bleiben, als biderbe Leuthe und unsere Vorderen je daher gethan haben, was noth ihnen oder uns dann begegnete / es seye in einem Gefecht oder anderen Angriffen. Wäre aber, daß einer darvon flüchtig wurde / darum er geschuldiget oder verläumdet wurde / zu strafende in diesem Brief und sich Schuld daran funde / mit redlicher Kundschafft zweyer unversprochenen Mannen / vor denen zu denen er gehörte und die haben zu richten; der Leib und Gut soll denselben / die über ihn Händ zu richten und da er hin gehöret und niemand anderen dann unter uns gefallen seyn / auf ihr Gnad und die sollen auch den darum straffen unverzogentlich / nachdem als sie Schuld finden / und sollen das thun bey den Eyden / so sie der Stadt / oder dem Land / da sie gesessen sind / geschworen hand, und als fehren das ein jeglicher hierbey Bild nehme sich vor sömlichen Sachen zu verhüten." —

§ 4. Zeit der Söldnerheere bis zum 19. Jhdt.

Eine Veränderung im Kriegswesen führten die Hussitenkriege herbei, nachdem schon zuvor durch den Sieg der schweizerischen Volkswehr bei Sempach und andere Ereignisse das Vertrauen auf die Feudalheere erschüttert worden war. Das schon vorhandene Söldnerelement nahm bald überhand. Die Reichstage zu Nürnberg 1422 und 1429 schufen ein geworbenes Reichssöldnerheer, neben dem nur mehr wenige Fürsten Kontingente zu stellen hatten. Da diese Söldnertruppen oft ausschließlich aus Angehörigen der verschiedensten Nationen bestanden, so wurde für sie ein eigenes, ausschließlich für sie normiertes Recht geschaffen, das einen strengen Standescharakter aufwies. Mit dem Eintritt in ein Regiment galt für den Soldat nur das in den Kriegsartikeln enthaltene Recht; diese Artikel sind die Rechtsquellen für das Militärrecht jener Zeit.

Erlaubnis vorzuweisen hat, er mag ein Fürst, Herr, Edelmann, Bürger, Handwerker oder Bauer sein, der soll, sobald er ergriffen wird, als ein treuloser Dieb, der sich vom Streite Gottes und seiner Brüder hinwegstiehlt, an Leib und Gut im Angesicht des Heeres gestraft werden."

[5]) „Derer sämtlichen Schweitzer Cantons alte Kriegs-Ordonnanz", abgedruckt in Lünig's: „Corpus iuris militaris" S. 1389.

Das Dienstverhältnis beruhte auf Vertrag. Die Truppen wurden eidlich (in der Regel alle 3 Monate) verpflichtet, die Artikel zu halten.

In der „Heerordnung wider die Türken" von 1486[1], die Kaiser Ferdinand III erließ, ist für die Desertion folgende Bestimmung getroffen: Wäre es auch, daß ymand also übel tete, und von seinem hauptmann one urlaub aus dem felde ritte, ginge oder füre, ohn seiner hauptleute willen und wissen, der oder die und yre weibe und kinder sollen ewiglich vertrieben seyn und alle yre güte und habe verloren han."

Der bereits genannte Sempacher Brief in seiner erweiterten Fassung diente den unter Maximilian I. abgefaßten Kriegsartikulur von 1508 zur Grundlage[2]. Zu der dort erwähnten Exekution ohne Urteil sollte nach Art. 23 des „Artikulsbrieffs" jeder berechtigt und verpflichtet sein, der seinen Nebenmann entlaufen sieht. Auch der **Versuch** war in gleicher Weise strafbar. „Im Falle, da auch jemand im Anlauf und Bestürmung der Mauern, oder auch in der Schlacht und mit denen Feinden zu haltenden Treffen zurückweichen oder sich auf die Flucht wenden, oder begeben würde wollen, einen solchen soll ein jedweder, der zunächst an und neben ihm stehet, nach Kraft seines geleisteten Eydes durchstoßen und ums Leben bringen."

Auf die dem Soldaten zustehende Pflicht, treu der Fahne zu bleiben, bezieht sich auch Art. 6, nach dem sie beschwören sollten, „daß sie von ihrem Fähnlein nicht abweichen wollen, es sey gleich in einer Zugreise, oder in einem rechten Feldzuge, ohne Verstattung des Obersten Kriegshauptmannes und so wol auch ohne unverbrüchlichen Urlaub des unteren Kriegs-Beampteten."

Dieselben — teilweise verschärften — Bestimmungen über Desertion erhielten die von Maximilian II. im Jahre 1570 erlassene „Reuterbestallung" (in Art. 28) und die „Artikul für die Teutschen Fußknechte" (in Art. 61—63, 152—164). An diese schließen sich eng an die Kriegsartikel Ferdinands II.,[3] die Artikel (13, 26, 28) Ferdinand III. von 1642, revidiert und vermehrt von Leopold I.[4] der Artikulsbrieff vor die Reichsvölker von 1672 (rev. 1682)[5] und die Kriegsartikel Karls VI., die mit denen Leopolds fast Wort für Wort übereinstimmen.

---

[1]) Lünig, S. 4 ff.
[2]) Lünig, S. 150.
[3]) Im Auftrag des Kaisers verfaßt von Oberst v. Hallerstein 1617 (Abdruck in „die Armee", Dr. Berg a. a. O. S. 372).
[4]) Corpus iuris novissimum S. 47.
[5]) ebenda, S. 111.

Von großem Einfluß bis auf die neueste Gesetzgebung sind die während des dreißigjährigen Krieges entstandenen schwedischen Kriegsartikel Gustav Adolfs von 1624 gewesen, für welche die von Pappus v. Tratzberg 1590 abgefaßten holländischen Artikel zur Grundlage dienten.[6])

Nach Art. 16 (dieser Artikel) wurde die Desertion schon angenommen, wenn ein Soldat von seiner Kompagnie zu einer anderen lief ohne Paßport. Mit Todesstrafe wurde der bedroht, welcher außer Schußweite („aus einem groben Stück") sich begibt. Die Strenge dieses Artikels wurde sehr empfunden; doch rechtfertigt Pappus diese Härte mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit des Krieges, wo jeden Augenblick sich das Bedürfnis einstellen kann, jeden Mann zur Stelle zu finden, auf die Verbindlichkeit des Eides und die Strenge des römischen Rechtes, wo man den Soldaten, der nur soweit vom Fähnlein ging, daß er die Trompete nicht mehr hören konnte, ebenso bestraft wurde, als wenn er die Truppe ganz und gar verlassen hätte. Der Desertion kam es gleich[7]), wenn jemand seine Wache versäumte oder von seinem Posten wich. Dagegen wurde von der Strafe abgesehen, wenn der Soldat durch die überlegene Macht des Feindes gezwungen wurde, seinen Platz zu verlassen. Die Strafe richtet sich nun auch nach der Schuld.

So finden wir bereits einen Einfluß der römischen Kriegsgesetze in ihrer Härte und bald auch in ihren mildernden Momenten.

Das schwedische Recht behandelt die Fahnenflucht in Art. 47, 52 und 63. Neues brachte nur Art. 52, der für die Desertion ganzer Regimenter Bestimmungen enthielt. Davon soll unten bei Darstellung des brandenburgischen Rechtes näher Erwähnung getan werden.

Die holländischen-schwedischen Kriegsartikel waren das Muster, nach dem der Kurfürst Friedrich Wilhelm sein „brandenburgisches Kriegsrecht und Artikulsbrief" 1656 erließ. Dieses blieb zwei Jahrhunderte lang die Grundlage der preußischen Militärrechtspflege.

Auf die Desertion beziehen sich Art. 29, 32 und 35; wir finden diese kommentiert von Eberhard Hoyers und Friedrich Schultze[8]) die in ihren Anmerkungen sich bereits vollständig an das justinianische Militärrecht hielten und besonders Strafschärfungs- und Milderungsgründe berücksichtigten.

---

[6]) Hermsdorff, S. 144.
[7]) In der Note zu Art. 26 und 28 bei Hermsdorff, S. 145.
[8]) Hoyers, S. 176; Ludewig, S. 362 ff.

Die Desertion wurde immer noch prinzipiell mit Todesstrafe durch den Galgen, bei Offizieren durch das Schwert bestraft, gleichviel ob sie im Felde oder auf dem Marsche, in Besatzungen u. s. w. begangen wurde. Doch sollten bei der Beurteilung vor dem Gericht folgende Punkte ins Auge gefaßt werden:

1. Causa desertionis; als Milderungsgründe galten die Entziehung der bei der Werbung versprochenen Antrittsgelder, der Gage, Montierung und Charge. Leichter zu beurteilen war die Flucht dessen, der aus Hunger oder wegen mangelhafter Bekleidung sich zu diesem Verbrechen verleiten ließ und der sich nur zwangsweise im Heerdienste befand oder mit allzu großer Härte behandelt worden war.

2. animus delinquentis d. h. es kam darauf an, ob einer exdoloso proposito vel alio accidenti z. B. Trunkenheit weggelaufen ist.

3. persona desertoris; ein junger, unerfahrener, neugeworbener und gemeiner Soldat wurde nicht so sehr bestraft wie ein solcher, der schon lange im Kriegsdienste stand, der eine Charge bekleidete oder Offiziersrang hatte.

4. qualitas delicti Strafschärfend wirkte vor allem der Rückfall, das Komplett, Diebstahl, mildernd freiwillige Rückkehr, vorhergegangene gute Führung, Fleiß, Gehorsam und Reue. Im Felde wurde darauf wenig Rücksicht genommen.

Ist jemand desertiert, bevor sein Regiment abgedankt hatte, so sollte ihn nach der Abdankung dieser Umstand keineswegs straffrei machen. Auch in der Praxis wurde stets nach diesem Grundsatz verfahren. (Heyers, S. 177.)

Die Exekution ohne Urteil, die immer noch auch in der Folgezeit zulässig war, sollte nun möglichst eingeschränkt werden. An Stelle der Tötung eines Deserteurs in instanti trat allmählich die Verurteilung vor Gericht. Es machte sich eine Humanitätsidee geltend, die den Grundsatz billigte: „magis competit, nocentem dimittere quam innocentem condemnare".

Bei der Desertion ganzer Truppenteile [9]) (Art. 35) wurden die einzelnen innerhalb sechs Wochen dreimal (alle 14 Tage) vor

---

[9]) „Wann ganze Regimenter . . . „abtrünnig" werden" d. h. wenn sie zum Feinde übergehen, in fremde Dienste treten oder sonstwie die Flucht nehmen, somit den Eid und die Treue brechen und zu Verräter des Staates und Vaterlandes werden, da sie die Ehre ihres Souvercins, das Ansehen ihrer Waffen, auf eine so niederträchtige Weise entheiligen und schänden: v. Zintl, a. a O. S. 174/175.

ein Kriegsgericht „peremptorie“ gerufen unter Zusicherung sicheren Geleits.[10]) Stellte sich die Desertion dar als Mißachtung der eidlich übernommenen Pflicht, so wurde der ex actis et actitatis schuldig befundene Delinquent mit dem Tode bestraft bezw. zum Schelmen ausgerufen und für vogelfrei erklärt, wenn er nicht zur Verantwortung kam (Beginn des Kontumazialverfahrens gegen Fahnenflüchtige). Gleiches galt für diejenigen, welche in die Hände der Feinde gefallen sind und obwohl sie zurückkehren konnten, dieses unterließen.

Der große Kurfürst erließ auch einen „Artikulsbrieff betreffend den Krieg zur See“, in dem er (in Art. 11) für die Desertion folgendes bestimmt: „Wer den eyd abgelegt / handgeld empfangen / oder sich anzeichnen lassen / und sonder abschied verlieffe / der sel am leibe gestrafft und zum schelmen gemacht werden“.

Die meisten Fürsten der übrigen Staaten des alten Reiches erließen, wenn katholisch in Anlehnung an die Gesetze Maximilians II. und Leopolds I., wenn protestantisch in Nachahmung der brandenburgisch preußischen Gesetze „eigene“ Kriegsartikel[11]), die meist wörtlich aus den Mustern entnommen sind. Auch die Städte folgten diesem Beispiel.

Neben den zahlreichen Artikeln und Bestallungen des 17. und 18. Jhdts. gab es noch eine Anzahl auf die Desertion sich beziehende Edikte und Verordnungen, wie sie insbesondere König Friedrich I. und Friedrich Wilhelm von Preußen erließen.

Ersterer führte in einem Erlaß vom 15. Mai 1711 eine

---

[10]) Hoyers erinnert an zwei Fälle bei Breitenbach 1642 und bei Leipzig, S. 416.

[11]) So Johann Georg zu Sachsen 1631; Herzog August zu Brandenburg-Lüneburg-Wolfenbüttel 1655; Joh. Georg II. von Sachsen 1669; Wilhelm Friedrich, Markgraf von Brandenburg-Ansbach 1682; Joh. Ernst Herzog zu Sachsen Weimar 1683; Joh. Georg III. v. Sachsen 1684; Friedrich August König von Polen 1698 (1704); Friedrich Wilhelm Herzog zu Mecklenburg 1701; Eberhard Herzog von Württemberg 1705; Albrecht Fürst zu Ostfriesland 1708; Georg Wilhelm Markgraf von Brandenburg-Bayreuth 1712; Georg Kurfürst von Braunschweig-Lüneburg 1713; Ernst Ludwig Landgraf von Hessen-Darmstadt 1715; Max-Emanuel Kurfürst von Bayern 1717; Friedrich Herzog von Sachsen-Gotha 1719; Johann August v. Anhalt-Zerbst 1720; Gustav Samuel Pfalzgraf bei Rhein 1721. — Von den Städten sind zu nennen: Augsburg 1649; Danzig 1660; Frankfurt a. M. 1669; Lübeck 1692; Nürnberg 1692; Hamburg 1697; Nürnberg 1709; Ulm 1709; Hamburg (Artikulsbrieff zu Wasser) 1718; Bremen 1722. —

neue Strafart ein, das Nasen- und Ohrenabschneiden mit Verurteilung zum Festungsbau.[12]) Friedrich Wilhelm, in dessen Regierungszeit das Desertionsunwesen besonders stark betrieben wurde, erweiterte in seinem Edikte vom 17. Oktober 1713[13]) den Begriff der Fahnenflucht durch die Bestimmung, daß

1. alle Untertanen, gleichviel ob sie in Condition sich befanden oder nicht, **aus Furcht vor Werbung** oder aus anderer Absicht **in ein anderes Land sich begaben,** als wirkliche Deserteurs (gleich denen im Heere) angesehen werden und „nach Arrest" am Leib und Leben bestraft werden sollten „da sie die ihrem König schuldige Pflicht violieren"; ferner sollten

2. alle „die nicht zu ertappen sind" und nicht binnen 3 Monaten seit Publikation dieses Edikts zurückkehrten, für ehrlos erklärt und ihr Vermögen auf ewig konfisziert werden.[14])

Das Desertionsunwesen hatte auch in anderen Staaten, wie Braunschweig, Sachsen-Polen, England und Frankreich begonnen, weshalb diese Fürsten gemeinsam vorgingen und Kartelle schlossen, die die gegenseitige Auslieferung der Desertion bezweckten. Solche kamen zu stande zwischen Preußen und Sachsen-Polen (8. Okt. 1718 und 1720), Braunschweig-Lüneburg und Wolfenbüttel (17. April 1721), zwischen England-Hannover und Braunschweig (18. Mai 1718) und zwischen Sachsen-Polen und Österreich (16. August 1721) und Gotha (3. Juni 1715).[15])

Die seit Mitte des 19. Jhdts. erlassenen Kriegsartikel weisen ein Veränderung nur bezüglich der Strafe auf.

Nach den Direktivregeln vom Jahre 1798 konnte an Stelle der Todesstrafe die Strafe des Gassenlaufens oder der Schanzarbeit treten. Die preußischen Kriegsartikel von 1787 bedrohen in Art. 16 den Deserteur mit sechszehnmal Gassenlaufen. Das hessische Gesetz von 1822 hielt eine Verlängerung der Dienstpflicht und Geldstrafe neben geringer Freiheitstrafe für genügend (Art. 96, 97.).

---

[12]) Der Erlaß lautet: „König Friedrich in Preußen Edikt, daß die Deserteurs hinfür nicht gehangen, sondern vorm gantzen Regiment zu Schelmen declarieret, ihnen vom Henker der Degen zerbrochen, die Nase und das eine Ohr abgeschnitten und sie auf ewig zum Vestungsbau condemnieret werden sollen".

[13]) Corpus juris milit. novissimum I. S. 670.

[14]) Dieses Edikt hatte nicht den gewünschten Erfolg, weshalb der König am 9. Mai 1714 unter Hinweis auf das vorjährige Edikt einen Generalpardon erließ für alle, die sich meldeten. Diese Edikte wurden in der Folgezeit noch öfter wiederholt bis 1720.

[15]) Abdruck in Ludewig, a. a. O. S. 698 ff. —

Mit dem Anfang des 19. Jhdts. beginnt eine neue Epoche des Militärstrafrechts. Hiefür war die Einführung der allgemeinen Wehrpflicht, welche dem Heere ein ganz anderes Gepräge aufdrückte und der Aufschwung, den das Zivilstrafrecht seit diesem Jahrhunderte genommen hatte, von namhaftem Einfluß.

Die zahllosen Artikel, Verordnungen und Befehle, der vorausgehenden Zeit forderten notwendig eine Kodifikation, die in Baden 1803 (1870), Württemberg 1822, Hannover 1820, Hessen 1822, Sachsen 1835 (1867) Schleswig-Holstein 1850, Nassau 1852, Preußen 1852, Mecklenburg 1855, Schwarzburg-Sondershausen 1860, Oldenburg 1861 und Bayern 1869 vollendet wurde.

Das preußische und bayrische Militärstrafgesetzbuch gelten als die unmittelbaren Vorgänger unseres geltenden Gesetzes und aus ihnen sind viele Bestimmungen ins neue Recht mit hinüber genommen worden. Es erscheint daher angebracht, das preußische und bayrische Recht hier noch darzustellen.

§ 5. Das preußische Militärstrafrecht.

Der Heeresdienst beruhte seit den letzten Jahrhunderten ausschließlich auf dem Vertrage des Soldaten mit dem Kriegsherrn auf eine bestimmte oder unbestimmte Zeit, der von ersterem beschworen werden mußte. Erst mit dem Eide begann die Pflicht zur Treue. Ohne Eid und Verlesung der Kriegsartikel konnte Desertion nicht bestraft werden.

Der Eid verlor meist[1]) seine Bedeutung zu der Zeit, in welcher die Militärpflicht zur allgemeinen Pflicht jedes wehrhaften Mannes im Staate gemacht wurde (§ 72 pr. M. St. G. B.). „Der Eid allein macht auch den Soldaten nicht aus". [2]) Die Pflichten des Soldaten beginnen nun mit dem Eintritt in den Militärstand. Die Ableistung des Eides soll für den Schwörenden nur ein religöser Antrieb sein zu erhöhter pflichtmäßiger Aufmerksamkeit und zur gewissenhaften Erfüllung seiner Dienstobliegenheiten, welche mit dem bereits durch Gesetz oder Vertrag begründeten militärischen Dienstverhältnissen verbunden sind. Der Eid war daher im preußischen wie auch jetzt im geltenden Reichsrecht bedeutungslos für das Vergehen der Desertion.

[1]) Nicht z. B. im bayr. M. St. G. B. und noch in Österreich.
[2]) Fleck, Kommentar S. 85.

Die Definition dieses Delikts enthält das Gesetz im § 91, wonach der Desertion derjenige sich schuldig macht, welcher „**nach Eintritt in den Soldatenstand sich durch Entweichung seinen militärischen Dienstverhältnissen entzieht.**[3]) Zu der unerlaubten Entfernung gehört aber auch die Absicht, in die Dienstverhältnisse nicht mehr zurückzukehren.

So leicht nun die Entfernung des Beschuldigten nachzuweisen ist, um so schwieriger gestaltet sich der Nachweis der die Fahnenflucht charakterisierenden Absicht, sich dem Dienste zu entziehen. Diese Schwierigkeit wurde im preußischen Recht teilweise dadurch beseitigt, daß man eben eine Reihe von Tatsachen gesetzlich bezeichnete, die die Vermutung der Absicht begründen sollten.

Waren diese Tatsachen festgestellt, so wurde es, entgegen der allgemeinen Rechtsregel, daß der Kläger die Anklage zu beweisen hat, dem Beklagten überlassen, sich durch Beweis des Gegenteils vor der Verurteilung zu schützen. Diese Theorie wurde damit begründet, daß „die in Betracht kommenden militärischen Verhältnisse unabweislich diese Ausnahme von der Regel erfordern". [4]) Natürlich müßte diese Theorie, wenn sie konsequent durchgeführt worden wäre, notwendig zu großen Härten führen, denen die Praxis dadurch aus dem Wege ging, daß sie in der richtigen Erkenntnis, daß für eine Negative ein strikter Beweis fast nie zu führen sei, auf Freisprechung zu erkennen pflegte, wenn der Beschuldigte seine Behauptung, die Absicht der dauernden Dienstpflichtentziehung nicht gehabt zu haben, auch nur wahrscheinlich gemacht hat.[5])

Die besagten Tatsachen hat das Gesetz im § 92 genau fixiert. Sie beziehen sich jedoch nur hauptsächlich für die Mannschaften und Unteroffiziere des aktiven Dienststandes. Für diese gilt demnach, solange sie nicht das Gegenteil beweisen, die Vermutung für das Verbrechen der Desertion, wenn sie

1. von ihrem Truppenteil oder Kommando sich ohne Urlaub entfernen, und in Friedenszeiten über 48 Stunden, im Kriege über 24 Stunden ausbleiben,

---

[3]) Mit dem Ausdruck „Dienstverhältnisse" war auch der Fall gedeckt, wenn eine Militärperson von einem mobilen Truppenteil entweicht, um sich der Teilnahme am Kriege zu entziehen, sich aber dann bei der Ersatztruppe einfindet und ihre Bereitwilligkeit erklärt, bei **dieser** Dienste leisten zu wollen (vgl. unten § 8).

[4]) **Fleck, S. 117.**

[5]) **Keller, Komm. S. 92; Motive z. R. M. St. G. B. S. 39.**

2. den auf bestimmte Zeit erhaltene Urlaub länger als 8 Tage überschreiten, oder, falls sie vor Ablauf des Urlaubes zurückberufen werden, sich nicht **sofort** gestellen,

3. wenn sie in Kriegszeiten es unterlassen, sich dem Truppenteil, von welchem sie abgekommen sind, oder dem nächsten Truppenteil sobald wie möglich wieder anzuschließen,

4. endlich sich nach beendigter Kriegsgefangenschaft nicht sofort bei den Truppen melden.

Die Vermutung hält sich somit an ein **Zeitmaß**, wie sie früher an ein bestimmtes Raumverhältnis (Trompetenschall, Schußweit u. s. f.) geknüpft war.

Die Desertion gilt als vollendet mit der Tatsache der Entfernung oder des Wegbleibens, sobald die Absicht der Dienstentziehung festgestellt bezw. präsumiert werden kann.

Die Feststellung der Tatsachen hat die Präsumption für die Desertion selbst dann im Gefolge, wenn der Täter die Absicht leugnet; liegen jedoch andere Gründe vor, die auf die Absicht der dauernden Entfernung schließen lassen, so kann der Beschuldigte mangels eines Geständnisses dieses Vergehens nur dann überführt werden, wenn die **gesetzlichen** Beweismittel dieses erlauben.

Demzufolge liegt Fahnenflucht nach preußischem Recht nicht vor, wenn der Beschuldigte binnen 48 Stunden nach seiner Entfernung unter Umständen, welche ihn der Verübung der Desertion verdächtig erscheinen lassen, wieder ergriffen wird, weil hierauf der § 92 nicht Anwendung findet, während anderseits § 97 in einem solchen Falle die Strafe der Desertion nicht ausschließt, weil dort nur von den binnen der gedachten Frist **freiwillig** sich Meldenden die Rede ist.

Für die Offiziere gilt die Bestimmung des § 93, wonach die Tatsachen des § 92 allein noch nicht, sondern nur „in Verbindung mit anderen nahen Anzeigen die Vermutung der Desertion begründen". Dies ist begründet in der Berücksichtigung der Dienstesstellung der aktiven Offiziere und der besonderen Verhältnisse des Offiziersstandes.[6])

Gegen die auf bestimmte Zeit von ihren Truppenteilen Beurlaubten und gegen die Mannschaften der Reserve gilt nach preuß. Recht — auch bis zum Beweis des Gegenteils — die Vermutung der Desertion bei der Feststellung der Tatsachen, welche die Entfernung aus ihrem Aufenthaltsorte begleiten. Sie sind zwar berechtigt, im ganzen Inlande ihren Aufenthaltsort zu

[6]) **Fleck**, S. 118.

wechseln und selbst ins Ausland zu reisen (im Frieden), jedoch verpflichtet, diesen Wechsel bezw. Aufenthalt bei Vermeidung einer Disziplinarstrafe der Landwehrbehörde anzuzeigen, unter deren Kontrolle sie stehen.[7])

Nach § 94 Nr. 1 wird die Desertionsvermutung begründet, wenn die Angehörigen des Beurlaubten- und Reservestandes

1. ohne Erlaubnis auswandern[8]) oder in fremde Kriegsdienste treten,

2. wenn sie

a. nach Empfang der Einberufungsordre von ihrem bisherigen Wohnorte ohne Erlaubnis sich entfernen, oder sich versteckt halten, oder

b. die vorgeschriebene Meldung ihrer Aufenthaltsveränderung bei der Landwehrbehörde unterlassen haben, und sich auch dann nicht einfinden oder melden, wenn eine öffentliche Aufforderung erfolgt, oder der Krieg ausgebrochen ist.

Die **Ersatzmannschaften** des stehenden Heeres, welche nach ihrer Aushebung und Vereidigung bis zur wirklichen Einstellung in den Truppenteil, dem sie überwiesen sind, mit Urlaubspässen in die Heimat entlassen werden, können desertieren, wenn sie sich aus dem Ort oder Bezirk, wohin sie beurlaubt sind, eigenmächtig entfernen, ohne sich zu der ihnen bestimmten Zeit oder doch innerhalb der nächsten 8 Tage an dem ihnen bezeichneten Ort oder Truppenteil einzufinden.

Von den **Militärbeamten** mit und ohne Rang, die sich von den Personen des Soldatenstandes wesentlich dadurch unterscheiden, daß sie nicht zum Waffendienst verpflichtet sind, kommen nur diejenigen in Betracht, welche ihrer **gesetzlichen** Verpflichtung zum Militärdienst in einem Beamtenverhältnis (z. B. Unterarzt, Apotheker u. s. f.) genügen. Diese machen sich durch Entweichung

[7]) § 29, 41 Verordnung v. 21. Oktober 1841.

[8]) Diese Bestimmung ist durch die neuere Gesetzgebung aufgehoben worden, in dem im Art. 59 Reichsverfassung bestimmt wurde, daß in Beziehung auf die Auswanderung der Reservisten lediglich die Bestimmungen maßgebend sein sollen, welche für die Auswanderung der Landwehrleute gelten d. h. daß es einer Erlaubnis der Militärbehörde nicht bedürfen solle; indem ferner im § 15 Abs. 3 Ges. 9. Nov. 1867 ausdrücklich hervorgehoben wurde, daß Reserve, Land- und Seewehrpflichtigen jederzeit, wenn nicht zum aktiven Dienst einberufen, die Erlaubnis zur Auswanderung nicht verweigert werden darf (Motive z. R. M. St. G. B. S. 92).

nicht nur der eigenmächtigen Auflösung dieses Beamtenverhältnisses — der sebstgewählten konkreten Dienstpflicht — schuldig, sondern entziehen sich zugleich der gesetzlichen Dienstpflicht und sind somit als Deserteure zu bestrafen (§ 194). Die übrigen Beamten können die Desertion nur im Kriege begehen.

Wenn **Invaliden**, welche zu besonderen Dienstleistungen nicht kommandiert sind, aus der Versorgungsanstalt entweichen, so sind diese nicht als Deserteure zu verfolgen, sondern lediglich wegen unerlaubter Entfernung mit Strafe zu belegen.

Die **Strafe** der Desertion richtet sich nach der Begehung im Frieden und im Kriege.

Im **Frieden** ist auf Desertion gesetzt:

1. im ersten Falle sechsmonatliche bis zweijährige Festungsstrafe (§ 95 Abs. 1) und Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes (§ 103). Wer wegen dieses Verbrechens schon im Kriege rechtskräftig verurteilt wurde, soll nach § 96 mit 4—10jähriger Festungsstrafe geahndet werden.

2. Auf Desertion im ersten Rückfalle steht 2—4jährige Festungsstrafe und Versetzung in die 2. Klasse, sofern diese Ehrenstrafe nicht im ersten Falle ausgesprochen wurde (§ 95 Abs. 2).

Der Rückfall liegt vor, wenn der Beschuldigte in der Friedenszeit schon einmal wegen Desertion zu einer Strafe **verurteilt** worden ist, gleichgültig ob diese vollstreckt wurde oder nicht. Auch die durch Pardon oder Amnestie für straflos erklärte Desertion zählt bei der Qualifikation der Fahnenflucht im Rückfall.

3. Im zweiten Rückfall ist auf 10—15jährige Baugefangenschaft und Ausstoßung aus dem Heere zu erkennen (§ 95 Abs. 3). Letztere hat zur unmittelbaren Folge den Verlust der Charge, der Auszeichnungen, der durch die Dienstzeit erworbenen Ansprüche, endlich die Unfähigkeit im Staats- und Kommunaldienst ein Amt oder eine Ehrenstelle zu bekleiden (§ 42, 43 pr. M. St. G.).

Im Kriege steht auf erstmalige Desertion 6—10jährige Festungsstrafe mit Versetzung in die 2. Klasse.

Mit dem Tode wird bestraft:

1. Wer im Felde desertiert und zum Feinde übergeht. Hat der Beschuldigte im feindlichen Heere Dienst genommen und gegen Preußen und seine Bundesgenossen die Waffen getragen, so trifft ihn als Landesverräter die Todesstrafe durch Enthauptung, neben der auch auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zu erkennen ist. Das gleiche gilt für den, welcher

2. aus einer belagerten Festung,

3. vom Posten vor dem Feinde und

4. im Rückfall desertiert.

Die Rückfalldesertion kann nur eine schon einmal wegen Desertion im Kriege rechtskräftig verurteilte Person des Soldatenstandes begehen. Das im Frieden begangene Delikt wirkt bei erstmaliger Fahnenflucht im Felde nur als Strafschärfungsgrund (§ 107 Abs. 2), zählt aber nicht für die Annahme des Rückfalls im Felde.

Desertierende Offiziere und Beamte trifft, soferne nicht im Kriege die Todesstrafe verwirkt ist, nur Festungsarrest, Entfernung aus dem Offizierstande bezw. Beamtenverhältnis, Verlust der Ehrenzeichen und des Rechtes, die Landeskokarde zu tragen.

Der **Versuch** der Desertion ist strafbar. Beim Komplott ist zu unterscheiden, ob der Versuch ein beendigter ist oder nicht. Als beendigt ist der Versuch zu betrachten, wenn die Ausführung des Komplottes gegen den Willen der Teilnehmer nicht zur Vollendung kam, obgleich sie alles zur Ausführung der Desertion Notwendige getan haben.

Beim nicht vollendeten Versuch wird die Absicht, im Komplott zu entweichen, erst dann strafbar, sobald dieselbe durch eine Handlung sich offenbart, welche einen Anfang der Ausführung der beabsichtigten Desertion enthält.

Im Falle des beendigten Versuches ist die Strafe auf zwei Drittel, beim nicht beendigten Versuch auf die Hälfte der Strafe herabzusetzen, welche zu erkennen sein würde, wenn das Komplott zur Ausführung gekommen wäre (§ 101 Abs. 2). Dies gilt für alle Fälle im Frieden und im Kriege (s. unten).

Wer einen anderen zur Desertion **verleitet**, ohne selbst zu desertieren, oder wer einem Deserteur **wesentliche Hilfe** leistet d. h. eine solche, mangels derer die Desertion im konkreten Falle nicht hätte ausgeführt werden können, ist ebenso zu bestrafen, als ob er selbst zu der Zeit, wo er dieses Verbrechen verübt, also im Frieden oder Kriege zum erstenmale desertiert wäre (§ 111 Abs. 1). Geschieht diese Verleitung bezw. Beihilfe vorsätzlich zu Gunsten des Feindes, so liegt hier nicht nur Verleitung zur Desertion, sondern Landesverrat vor.[9])

Der Versuch der Beihilfe und Verleitung wird nach Maßgabe der §§ 31 und 32 allgem. St. G. B. beurteilt (§ 111 Abs. 2).

[9]) Das allgem. preuß. St. G. B. enthält in § 111 eine Bestimmung, wonach der, „welcher einen preußischen Soldaten vorsätzlich zum Desertieren verleitet, oder die Desertion desselben vorsätzlich befördert, mit Gefängnis von 3 Monaten bis zu 3 Jahren bestraft wird". Der Versuch wird mit der gleichen Strafe bedroht.

Es ist Pflicht eines jeden Angehörigen des Soldatenstandes, ein zu seiner Kenntnis gelangtes Desertionsvorhaben seinen Vorgesetzten anzuzeigen. Unterläßt er dies, so ist er strafbar. Die Strafbarkeit richtet sich darnach, ob das Vorhaben im Frieden oder in Kriegszeit vorlag, ob die Desertion ausgeführt wurde, oder ob sie unterblieb. Auch auf den Beweggrund dieser Unterlassung ist zu sehen. Nach § 110 Abs. 1 steht auf diesem Vergehen im Frieden Arrest bis zu 3 Wochen, im Kriege sechsmonatliche bis einjährige Festungsstrafe. Ist das Desertionsvorhaben ausgeführt worden, während dies durch rechtzeitige Anzeige hätte verhindert werden können, so ist die Unterlassung der Anzeige mit sechswöchentlichem strengen Arrest bis sechsmonatlicher Festungsstrafe, in Kriegszeiten aber mit Festungsstrafe von 1—3 Jahren zu ahnden (§ 110 Abs. 2). [10])

Strafschärfungsgründe. Nach § 106 ist auf ein erhöhtes Strafmaß innerhalb der gesetzlich vorgeschriebenen Grenzen gegen jene Deserteure zu erkennen, welche

1. entwichen sind, während sie mit einer Dienstleistung beauftragt waren,
2. von ihren Montierungsstücken solche mitgenommen haben, deren sie nicht notwendig zu ihrer Bekleidung bedurften,
3. unter Mitnahme ihrer Waffen oder ihres Dienstpferdes entwichen sind,
4. die Entweichung mit Gewalt an Sachen verübt, oder
5. zur Verheimlichung ihres Verbrechens einen falschen Namen sich beigelegt haben.

Eine Erhöhung der Freiheitsstrafe wird nach § 107 gefordert, bei Wiederholung des Delikts vor der rechtskräftigen Verurteilung der Desertion und bei Eintritt in ausländischen Militärdienst.

Strafschärfend wirkt die Ausführung im **Komplott.** Das Desertionskomplott ist nach preuß. Recht die verabredete und vorbereitete, gemeinschaftliche ausgeführte unerlaubte Entfernung zweier oder mehrerer Personen des Soldatenstandes, in der Ab-

---

[10]) Auch das allgem. St. G. B. bestimmt in § 110: „Wer von dem Vorhaben einer Desertion zu einer Zeit, zu welcher die Verhütung des Vergehens möglich ist, glaubhafte Kenntniß erhält und es unterläßt, davon der Polizeibehörde oder Militärbehörde zur rechten Zeit Anzeige zu machen, soll, wenn die Desertion wirklich begangen wird, mit Gefängnis bis zu einem Jahr bestraft werden".

sicht, sich ihren militärischen Dienstverhältnissen zu entziehen. Das Komplott ist vollendet, sobald die gegenseitige Willensübereinstimmung geäußert ist.

Bei Vollendung der Desertion im Komplott hat jeder Teilnehmer 5—10jährige Festungsstrafe verwirkt; im Rückfall wird diese Strafe durch Verlängerung der Einsatzstrafe um 5—10 Jahre verschärft (§ 101). Im Kriege trifft die Teilnehmer, soferne nicht Todesstrafe wegen der Desertion allein eintritt, 10—20jährige Baugefangenschaft und Ausstoßung aus dem Heere (§ 102).

Die Anstiftung zum Komplott ist selbständiges Delikt und vollendet, wenn die zur Desertion Beredeten zur zustimmenden Äußerung bewogen sind. Wird diese Willensübereinstimmung nicht erzielt durch irgendwelche Gründe, so liegt der Versuch der Komplottanstiftung vor. In Rücksicht auf die Gefährlichkeit dieses Verbrechens sind die Anstifter (d. h. diejenigen, welche den Anlaß zum Komplott gegeben haben) und die Rädelsführer besonders schwer zu strafen; im Frieden wird daher darauf eine um die Hälfte geschärfte Festungsstrafe, die durch Teilnahme am Komplott verwirkt ist, gesetzt (§ 101 Abs. 3). Im Kriege tritt bei vollendeter und versuchter Anstiftung Todesstrafe ein (§ 102 Abs. 3).

Ist ein Vorgesetzter am Komplott beteiligt, so ist er nach § 69 mit der Strafe des Anstifters zu belegen; haben mehrere Vorgesetzte teilgenommen, so trifft den Höchsten unter ihnen, bei gleichem Dienstgrade den Dienstältesten die Strafe, die dem Anstifter gebührt.

Der Versuch der Anstiftung zum Komplott wird im Frieden wie im Kriege wie das vollendete Verbrechen bestraft.

Zu den Milderungsgründen zählt vor allem die freiwillige Rückkehr. Militärpersonen, welche im Frieden entweichen und innerhalb 24 Stunden, oder wenn sie auf bestimmte Zeit beurlaubt waren, innerhalb acht Tagen nach Ablauf des Urlaubes freiwillig zurückkehren, sollen nicht mit der Strafe der – an sich vollendeten — Desertion, sondern nur mit der Strafe der unerlaubten Entfernung oder Urlaubsüberschreitung belegt werden (§ 97).

Diese Bestimmung hat offenbar den Zweck, dem Reumütigen den Weg zur Rückkehr zu erleichtern und ihm im Interesse des Staates für den Militärdienst wieder zu gewinnen (Fleck, K. S. 127 D. 1). Gegen diejenigen, welche innerhalb derselben Frist ergriffen werden, findet der § 97 keine Anwendung, wiewohl sich eine freiwillige Rückkehr derselben in der Zeit des Ergreifens bis zur 48. Stunde noch denken ließe.

Wer nach seiner Entweichung im Frieden innerhalb Jahresfrist freiwillig zurückkehrt, ist mit dem niedrigsten Grade der verwirkten Freiheitsstrafe zu belegen und wenn er sich im ersten Verübungsfalle befindet, so kann bei besonders mildernden Umständen von der Versetzung in die zweite Klasse abgesehen werden (§§ 98, 103).

Strafausschließung erfolgt durch Amnestie und Generalpardons. Die Bestimmungen der allgemeinen Landesgesetze wegen der Verjährung finden nach § 73 auf das Verbrechen der Desertion, dessen Strafbarkeit durch Verjährung niemals aufgehoben wird, keine Anwendung. Diese Bestimmung beruht auf der Ansicht, daß bei der ununterbrochenen Fortsetzung dieses Verbrechens bis zur Ergreifung oder freiwilligen Rückkehr des Deserteurs der Anfangspunkt der Verjährungsfrist nicht feststellen läßt.

---

§ 6. Das bayrische M. St. G. B.

In Bayern traten an Stelle der früheren Kriegsartikel besondere Militärstrafgesetze, welche durch die mit Entscheidung vom 29. Juli 1823 herausgegebenen „Dienstesvorschriften für die königlich bayrischen Truppen aller Waffengattungen" ersetzt wurden. Auf diese folgte eine Kodifikation mit dem bayr. M. St. G. B. vom 29. April 1869, welches auf der Höhe der Zeit und der damaligen Rechtswissenschaft stehend den Grundsätzen des modernen Kriegsrechtes in gebührender Weise Rechnung trug.

Nach diesem Gesetze können Subjekte der Desertion nur sein Militärpersonen, zu denen gemäß Art. 8 ausnahmslos alle Angehörigen der bewaffneten Macht (also auch Reservisten, Landwehrleute und Ersatzmannschaften) von dem Augenblick an zählen, wo sie den Diensteid geleistet haben bis zu dem der Entlassung aus dem Heerverbande. Der Diensteid ist daher im bayrischen Recht Voraussetzung der Strafbarkeit der Desertion (im Unterschied zum preußischen und geltenden Recht).

Die Fahnenflucht kann nicht begangen werden von dem im Art. 104 genannten Invaliden, die zwar noch im Militärverbande stehen, über keine Pflicht zur Dienstleistung mehr haben.

Die Definition der Desertion weicht in einem wesentlichen Punkte von der des preußischen- und Reichsrechts ab. Die Desertion ist nach bayr. M. St. G. B. die unerlaubte Ent-

fernung einer Militärperson von ihrer Abteilung, die in der Absicht geschieht, sich der Erfüllung ihrer militärischen Dienstpflicht zu entziehen. Der unerlaubten Entfernung kommt gleich die unterlassene Rückkehr auf die Einberufung oder nach Ablauf des Urlaubs oder Kommandos. Für die Absicht der Dienstpflichtentziehung ist es gleichgiltig, ob diese auf dauernde Entziehung gerichtet ist, oder nicht. Ebenso ist für den Tatbestand die Abwesenheit auf eine bestimmte Zeit oder die Entfernung aus dem Garnisonsort oder Rayonbereich nicht notwendig.

Da diese Absicht in den meisten Fällen, wenn nicht ein Geständnis abgelegt wird, nicht erkennbar ist, sind auch im bayrischen Recht geeignete Momente herangezogen worden, die geeignet sind, eine Vermutung zu begründen, soferne nicht andere begleitende Umstände direkt auf die erforderliche Absicht schließen lassen. Ob die Absicht vorhanden gewesen ist, ist in jedem Falle Tatfrage und Sache der richterlichen Überzeugung. Daher haben nach bayr. Recht im Gegensatz zum preußischen diese Tatsachen nicht direkt die Annahme von Fahnenflucht im Gefolge, sondern dienen lediglich als Gründe zur Eröffnung des Strafverfahrens, weshalb auch die Präsumptionsgründe in der bayr. Militär-Strafgerichts-Ordnung (Art. 165) angeführt sind. Sie entsprechen vollständig denen im pr. M. St. G. B.

Da die Fahnenflucht zum Begriff nur die Entziehung der Dienstpflicht verlangt, liegt Desertion nicht vor, wenn eine Militärperson von seinem ihm bestimmten Truppenteil weggeht, um bei einem anderen Truppenteil des bayrischen Heeres Dienst zu nehmen. Dies ist nur unerlaubte Entfernung.[1]) Gleiches gilt in den Fällen, wo ein Soldat nach Erfüllung seiner Dienstpflicht im Frieden entweicht oder von seiner Abteilung wegbleibt, bevor er aus dem Militärverband entlassen wurde d. h. seine Entlassungsurkunde erhalten hat (Art. 104 Abs. 2 und Art. 8.).

Die Desertion ist vollendet mit der Tatsache der Entfernung oder des Fernbleibens, wenn die Absicht der Dienstpflichtentziehung in einem Momente vorhanden ist. Der Versuch der Fahnenflucht ist strafbar (Art. 38 und 95 Abs. 2).

Den Tatbestand verändert auch nach bayr. Recht nicht die freiwillige Rückkehr, wenn sich der Deserteur innerhalb 6 Wochen vom Tage der Entfernung oder des Urlaubs freiwillig stellt. Dies kann geschehen bei seiner Abteilung oder bei einer anderen Militär- und Zivilbehörde.

---

[1]) Koppmann, K. zum bayr. M. St. G. B., S. 106.

Im Gegensatz zum preuß. M. St. G. B. [2]) läßt das bayr. Recht in dem Falle, wo aus den Umständen hervorgeht, daß der Deserteur an der freiwilligen Stellung durch seine Aufgreifung verhindert wurde, die Ergreifung der freiwilligen Gestellung gleich erscheinen (Art. 100 Abs. 2); bei freiwilliger Stellung darf von der angedrohten Strafe auf die Hälfte des niedrigsten Maßes abgegangen werden.

Zum Begriff des Komplottes verlangt das bayr. Gesetz die gemeinschaftliche Desertion von mindestens drei Personen, die sich über die Art und Weise der Ausführung verabredet haben.

Diese Verabredung allein, mag auch die Ausführung nicht stattgefunden haben, oder ein strafbarer Versuch gemacht worden sein, ist strafbar.

Ist bei der Verabredung die gemeinschaftliche Absicht auf Uebergang zum Feinde gerichtet, so ist dadurch ein kriegsverräterisches Unternehmen (nach Art. 89 Abs. 1) angestrebt und deshalb die Verabredung auch an der Teilnahme nach Art. 92 strafbar.[3])

Im Falle freiwilligen Aufgebens oder der rechtzeitigen Anzeige des Desertionsvorhabens finden die im Art. 92 Z. 2 u. 3 aufgestellten Grundsätze sinngemäße Anwendung, wonach den Teilnehmern Straflosigkeit zugesichert wird. Für den Anstifter gilt das Gleiche nur, wenn er selbst zur Aufhebung des Unternehmens mitgewirkt oder diese ausdrücklich veranlaßt und gebilligt hat (Motive S. 42).

Die in Kriegszeiten begangene Desertion kann nach bayr. Recht noch qualifiziert werden durch den Begriff „vor dem Feinde".[4]) Es erachtet eine Truppe schon von dem Augenblick an als vor dem Feinde befindlich, in welchem der Sicherheitsdienst angeordnet wird; im geltenden Recht muß er bereits begonnen haben.

Eine Militärperson, welche ohne Absicht selbst zu desertieren, einen anderen zur Desertion zu verleiten sucht, wird, wenn auch der Versuch ohne Erfolg geblieben ist, wie ein Anstifter nach Art. 102 Abs. 2 bestraft (s. unten).

Der von einer Militärperson verübte Versuch zur Verleitung ist auch, wenn diese Person die Desertionsabsicht nicht hatte, eine schwere Pflichtverletzung, welche die Erhöhung der im allgemeinen

---

[2]) Fleck, S. 127, D. 1.

[3]) Motive z. Regierungs-Entwurf S. 42 und Art. 102 Abs. 3.

[4]) Das bayr. M. St. G. B. nennt diesen zum erstenmal; dieser Begriff wurde von hier aus ins Reichsrecht hinübergenommen.

Strafgesetz angedrohten Maximalstrafe rechtfertigt.[5]) Wenn aber der Anstifter einer auf Desertion im Frieden gerichteten Verabredung nicht höher gestraft wird, so ist das Moment zu erwägen, auf welchem die Strafbarkeit des Anstifters gegenüber den übrigen Teilnehmern beruht, nämlich die darin enthaltene Verleitung Dritter. Von diesem Gesichtspunkt aus ist es von untergeordneter Bedeutung, ob der Verleitende die Absicht gehabt hatte, den Treubruch selbst mit zu begehen oder nicht.[6])

Die Strafe im Frieden ist Gefängnis von 6 Monaten bis zu 2 Jahren, im Rückfall nicht unter einem Jahre; Rückfall wird begründet durch bloße rechtskräftige Verurteilung in einem vorausgegangenen Desertionsfalle. Im wiederholten Rückfalle tritt Zuchthausstrafe bis zu 12 Jahren ein (Art. 97).

Allgemein gilt, daß mit der Verurteilung wegen Desertion auf Verlust der Charge, Orden und Ehrenzeichen, sowie Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes erkannt werden muß.

Im Felde, d. h. wenn die Armee oder eine Abteilung auf dem Kriegsfuße steht, oder deren kriegerische Verwendung begonnen hat, auch wenn feste Plätze in den Kriegs- oder Belagerungszustand erklärt worden sind, wird die Desertion im ersten Falle mit Zuchthaus bis zu 12 Jahren, im Rückfall mit 8—16 Jahren bestraft (Art. 97 Abs. 1 und 2).

Noch strengere Strafe steht auf Desertion im Komplott, ferner wenn Fahnenflucht begangen wird unter Anwendung von Gewalt gegen eine Person, oder von einem Wachtposten, einem Kommandanten eines Postens, einer Wache, Ronde, Patrouille oder Detachements.

Strafschärfend wirkt auch der Uebertritt in fremde Kriegsdienste und Mitnahme von entbehrlichen Kleidungsstücken oder eines Dienstpferdes. In diesen Fällen soll nach Art. 98 Abs. 1, im Frieden Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre, im Rückfall Zuchthausstrafe von 8—16 Jahren verhängt werden. Im Kriege ist im ersten Falle auf Zuchthaus von 8—12 Jahren, im Rückfall von 12—20 Jahren zu erkennen (Art. 98 Abs. 2).

Das Komplott im Frieden wird mit Gefängnis bis zu einem Jahre, im Kriege mit Zuchthaus bis zu 8 Jahren bestraft

---

[5]) Ebenso bestraft das allgemeine St. G. B. im Art. 115 den Versuch eine Militärperson zum Treubruch zu verleiten, wenn ein solcher auch ohne Erfolg geblieben ist, als selbständiges Delikt mit Gefängnis bis zu einem Jahr; im Kriege ist dieser Versuch nach Art. 112 Z. 5 und Art. 49 St. G. B. mit dem Tode bedroht.

[6]) Koppmann, a. a. O. S. 118.

(Art. 102 Abs. 1); im gleichen Maße der Versuch. Den Anstifter trifft im Frieden Gefängnisstrafe von 2 Monaten bis zu 2 Jahren, im Kriege Todesstrafe, in leichteren Fällen Zuchthaus nicht unter 8 Jahren (Art. 102 Abs. 2).

Mit dem Tode wird bestraft, wer vor dem Feinde vom Wachtposten, oder als Kommandant eines Postens, einer Wache, oder aus einer belagerten Festung desertiert, oder unmittelbar oder während des Desertionszustandes zum Feinde übergeht.

Die Verjährung der gerichtlichen Verfolgung der Desertion beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem der Deserteur zu seiner Pflicht zurückgekehrt ist. Hiefür ist, wie Koppmann bemerkt (zu Art. 101, Anm. 5), nur ein Fall zu erdenken, nämlich dann, wenn ein Soldat unter einem falschen Namen zurückkehrt und solange dient, bis die Verjährung eingetreten ist; in allen anderen Fällen würde ja der aufgegriffene Deserteur sofort bestraft und dadurch die Möglichkeit der Verjährung ausgeschlossen werden.

Das geltende Recht.

I. Begriffsmerkmale.

§ 7. 1. Subjekt des Delikts.

Subjekte des rein militärischen Vergehens bezw. Verbrechens der Fahnenflucht können prinzipiell nur sein Personen des Soldatenstandes. Zu diesen sind zunächst die Personen des aktiven Heeres und der Marine zu rechnen. Außerdem kommen die Militärpersonen des Beurlaubtenstandes, in dritter Linie noch einzelne Personen bedingt oder ausnahmsweise für die Begehung des Deliktes in Betracht.

A) Zu den Militärpersonen des aktiven Dienststandes[1]) gehören:

1. Die Offiziere vom Tage der Anstellung bis zum Zeitpunkt der Entlassung aus dem Dienste. Hiezu zählen auch die Gendarmerie- und Sanitätsoffiziere, Marineingenieure, Feuerwerks-, Zeug- und Festungsbauoffiziere, Torpedooffiziere und -Ingenieure;
2. Kapitulanten vom Beginne bis zum Ablauf bezw. Aufhebung der abgeschlossenen Kapitulation.[2]) (Ueber Beginn und Dauer s. unten § 8.)
3. Die freiwilligen und ausgehobenen Rekruten von dem Tage, mit welchem ihre Verpflegung durch die Militärverwaltung beginnt, die Einjährig-Freiwilligen von dem Zeitpunkt ihrer definitiven Einstellung in einen Truppenteil an, alle bis zum Ablauf des Tages ihrer Entlassung

[1]) R. M. Ges. Art. II, §§ 26, 30, 38 A.
[2]) Vgl. Armee-Verordnungs-Blatt 1902 S. 191.

aus dem aktiven Dienste (§§ 34, 38 A, 52, 54 R. M. Ges.). Die Entlassung[3]) geschieht durch Erteilung des Militärpasses.

4. Die aus dem Beurlaubtenstande zum Dienste einberufenen Offiziere, Aerzte und Mannschaften gehören von dem Tage ihrer Einberufung bis zum Ablauf des Tages ihrer Wiederentlassung dem aktiven Heere (bezw. der Marine) an (§ 38 R. M. Ges.). Die Zugehörigkeit zum aktiven Heere beginnt für die Einberufenen mit dem Tage, zu dem sie einberufen sind, nicht mit dem Tage der wirklich erfolgten Gestellung (R. G. E XXIII, S. 81). Sie sind, wenn sie dem Einberufungsbefehl nicht nachkommen, strafrechtlich so anzusehen, als ob sie tatsächlich im Dienste wären.[4])

B) Neben den Militärpersonen des aktiven Dienststandes sind deliktsfähig:

I. Von den Personen des Beurlaubtenstandes[5]) auch wenn sie nicht zum Dienste einberufen sind.

1. Die vorläufig in die Heimat beurlaubten Rekruten und Freiwilligen, ohne Rücksicht, ob sie bereits vereidigt sind oder nicht. Diese gehören von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind und mit dem ihre Verpflegung durch die Heeresverwaltung beginnt, dem aktiven Heere an (§ 56 Z. 2).
2. Die bis zur Entscheidung über ihr ferneres Militärverhältnis zur Disposition der Ersatzbehörden entlassenen Mannschaften. § 56 Z. 3; § 54 (W.-O. § 82, 83).
3. Die vor erfüllter aktiver Dienstpflicht zur Disposition der Truppenteile beurlaubten Mannschaften (§ 56 Z. 4).

Für diese Militärpersonen gelten die Bestimmungen über Fahnenflucht in gleicher Weise wie für die Personen des aktiven Dienststandes und zwar deshalb, weil sie noch einen Teil ihrer aktiven Dienstpflicht zu erfüllen haben. Zur Beseitigung jeglichen Zweifels bei Auslegung des Militärstrafgesetzes wurde dies ausdrücklich im § 60 Abs. 3 R. M. Ges. ausgesprochen.[6])

---

[3]) Heer-(Marine-)Ordnung § 13 (§ 16).
[4]) M. G. E. I, 19.
[5]) R. M. Ges. v. 11. Febr. 1888: §§ 56 Z. 2—4, 60.
[6]) Vgl. Reichstagsverhandlungen, 2. Legislaturperiode, I. Session 1874. Akt.-Stück 9, S. 38 und S. 56.

II. In Kriegszeiten kommen noch dazu:

1. Die unter § 68 M. St. G. B. genannten, dem § 69 allegierten Personen des Beurlaubtenstandes, die nach gemachter Kriegsbereitschaft oder angeordneter Mobilmachung zum Dienste einberufen werden. Diese Einberufung ist unerläßlich.
2. Die der Ersatzreserve überwiesenen Personen gehören zu den Mannschaften des Beurlaubtenstandes und sind als solche allen für diese gültigen Bestimmungen unterworfen.
3. Auch die nach ergangenem Aufruf betroffenen Landsturmpflichtigen sind nach Art. II § 26 (Ges v. 11. 2. 88) den Vorschriften der Landwehr und somit auch dem militärischen Strafgesetze unterworfen und können Fahnenflucht begehen.
4. Wehrfähige Deutsche, welche zum Dienste im Heere oder in der Marine nicht verpflichtet sind, aber als Freiwillige in den Landsturm eingestellt werden, sobald dieselben in Folge ihrer Meldung in die Liste des Landsturms eingetragen sind (§ 26 Ges. v. 11. 2. 88 und § 38 B 2, R M. Ges.).
5. Die Militärbeamten nach § 153 R. M. St. G. B. Der Leitgedanke dafür, daß diese im Kriege deliktsfähig sind, ist nach den Motiven (S 118) der, daß im Kriege der Militärbeamte Soldat, im Frieden bloß Beamter ist Die Zivilbeamten der Militärverwaltung gehören nach § 38 R M. Ges zum aktiven Heere vom Tage der Anstellung bis zum Zeitpunkt ihrer Entlassung aus dem Dienste, sind jedoch nicht Militärbeamte. Sie können aber im Falle der Mobilmachung Militärrang und damit die Eigenschaft als Militärbeamte erhalten, wonach sie als solche dem § 153 und § 155 M. St. G. B. unterliegen und deliktsfähig werden.[7])

C) Das Delikt der Fahnenflucht können nicht begehen:

1. Ausländer, die irrtümlich eingestellt wurden, da ihre Einstellung der gesetzlichen Grundlage entbehrt. (M G. E. VI. 78.) Auch bei Kriegsgefangenen ist eine Desertion ausgeschlossen.[8])

---

[7]) Vgl. Hecker L., S. 124; v. Koppmann, S. 584; Herz-Ernst § 153 N. 1; v. Mark I, 12; Solms, S. 147.

[8]) Ebenso im österr. Recht. (§ 210 M. St. G. B.)

2. Ebensowenig können heeresunwürdige Personen d. h. solche, welchen durch rechtskräftige Verurteilung zur Zuchthausstrafe gemäß § 31 R. St. G. B. oder durch Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte — während dieses Zustandes — gemäß § 34 Ziff. 3 R. St. G. B. die Fähigkeit zum Dienste im deutschen Heere und in der Marine abgesprochen wurde, bei etwaiger Einstellung Desertion begehen, da ja ihre Zugehörigkeit zum Soldatenstande und ihre Eigenschaft als Militärperson gesetzlich ausgeschlossen ist.[9])
3. Die Gendarmen gehören nicht zum aktiven Soldatenstande und daher in ihrer Eigenschaft als solche nicht deliktsfähig.
4. Dagegen können die Dienstuntauglichen, da sie solange zum Dienst verpflichtet sind, bis ihre ordnungsmäßige Entlassung erfolgt ist, Fahnenflucht begehen; denn solange die staatliche Behörde im einzelnen Falle durch Einstellung eines Rekruten von ihrem gesetzlichen Anspruch auf dessen Dienstleistung im Heere Gebrauch macht, besteht die durch Gesetz begründete Verpflichtung zur Leistung des Heeresdienstes bis zur Entlassung. So auch die Judikatur des obersten Militärgerichtshofes. (M. G. E. I., 184; II., 222.)

§ 8. 2. Objekt des Deliktes.

Verbrechensobjekt ist die Dienstpflicht. Sie beruht auf dem Gesetz oder einem Vertrag (Kapitulation). Gesetzlich kann sie entstehen durch Aushebung (§ 4 Wehr-Ordnung) oder freiwilligen Eintritt, was für die Genügeleistung gleichgiltig ist. Der gesetzlichen Dienstpflicht steht die freiwillige auf Vertrag beruhende oder sonstwie übernommene Dienstpflicht (z. B. durch Uebernahme einer Beamtenstelle) gleich.

A. Die gesetzliche Dienstpflicht ist ein Ausschnitt der allgemeinen Wehrpflicht,[1]) welche in die Pflicht zum Dienste im Heere oder in der Marine und in die Landsturmpflicht zerfällt.

[9]) Koppmann S. 53 N. 13; Oppenhoff § 31 N. 4 a; Schlayer S. 5; Frank § 31, II. 1;— contra: Hecker L., S. 169; Herz-Ernst § 4 N. 3; Keller K. A., S. 29.
[1]) Wehr-Ordnung § 4 ff.

Die Pflicht zum Dienste im Heere zerfällt wiederum
1. in die Dienstpflicht im stehenden Heere,
2. in der Ersatzreserve,
3. in der Landwehr.

Der Dienst im stehenden Heere[2]) beginnt mit dem vollendeten zwanzigsten und dauert bis zum beginnenden achtundzwanzigsten Lebensjahre. Während dieser Zeit sind die Mannschaften der Kavallerie und reitenden Feldartillerie die ersten drei, alle übrigen Mannschaften die ersten zwei Jahre zum ununterbrochenen Dienste bei der Fahne (aktive Dienstpflicht), die übrige Zeit bei der Reserve (Reservepflicht) verpflichtet. Ueber den Beginn und die Beendigung der aktiven Dienstpflicht ist bereits oben im § 7 bei den unter A 1—4, B I und II bezeichnenden Personenkategorien Erwähnung getan. Hier sei noch auf die eigene Stellung der unter B I angeführten Personen hingewiesen, da diese dem sie kontrollierenden Bezirkskommando jederzeit zur Verfügung stehen müssen (§ 60 R. M. Ges.) und demgemäß ihren Aufenthaltsort ohne Genehmigung der Behörde nicht verändern dürfen. Von diesen kann auch ohne Voraussetzung einer Einberufung zum Dienste bei gegebenen Tatbestande Fahnenflucht angenommen werden.

Die Ersatzreservepflicht dauert 12 Jahre und rechnet vom 1. Oktober desjenigen Kalenderjahres ab, in welchem das zwanzigste Lebensjahr vollendet wird.[3])

Zu der siebenjährigen Dienstpflicht im stehenden Heere tritt die Dienstpflicht für die folgenden fünf Jahre bei der Landwehr ersten Aufgebots und sodann bis zum 31. März des Kalenderjahres, in welchem das neununddreißigste Lebensjahr vollendet wird, bei der Landwehr zweiten Aufgebots[4])

Die Verpflichtung zum Dienste bei der Landwehr besteht einerseits im Frieden nach erfolgter Einberufung im Dienste des aktiven stehenden Heeres vom Tage der Einberufung bis zum Ablaufe des Tages der Wiederentlassung (§ 38 B 1, R. M. Ges.), andrerseits aber in der Pflicht, nach bekannt gemachter Kriegsbereitschaft oder angeordneter Mobilmachung der Einberufung zum Dienste oder der öffentlichen Aufforderung zur Stellung in der bestimmten Frist Folge zu leisten.[5])

---

[2]) Gesetz vom 15. April 1905, Art. I.
[3]) R. M. Ges. v. 11. Febr. 1888, Art. II, § 15.
[4]) Ges. betr. Aenderung d. Wehrpflicht 11. Febr. 89, Art. II, § 1 ff.
[5]) Vgl. § 68 M. St. G. B.

Hiezu ist Bekanntmachung der Kriegsbereitschaft und Einberufung zum Dienste bezw. öffentliche Aufforderung unerläßliche Voraussetzung. Diese Einberufung der Beurlaubten zum Dienste und zwar nur zum Dienste in der bewaffneten Macht darf nur auf Grund der diesen obliegenden Wehrpflicht erfolgen. Das Gesetz gestattet die Einberufung im Frieden nur zu den jährlichen Uebungen und zu den Kontrollversammlungen. Die Einberufung zu den Uebungen erfolgt durch den kommandierenden General und durch das Bezirkskommando mittels Gestellungsordre.[6]) Die Einberufung zu den Kontrollversammlungen geschieht mittels öffentlicher Aufforderung durch die Bezirkskommandos.[7])

Die im Auslande befindlichen Personen des Beurlaubtenstandes haben die Verpflichtung, bei eintretender allgemeiner Mobilmachung sich unverzüglich ins Inland zu begeben, sofern sie hiervon nicht ausdrücklich dispensiert werden (§ 58 R. M. Ges.).

Die Dienstpflicht in der stehenden Marine, umfassend die aktive Dienstpflicht und Marinereservepflicht, dauert wie beim Heere sieben Jahre. Die aktive Dienstpflicht dauert drei Jahre. Nach deren Ableistung werden die Mannschaften zur Marinereserve beurlaubt.[8]) Die Bestimmungen für die Reserve-, Ersatzreserve- und Landwehrpflicht für das Heer finden auf die Marinereserve- und -Ersatzreservepflicht, sowie für die Pflicht zur Seewehr 1. und 2. Aufgebots sinngemäße Anwendung.[9])

Die Pflicht zum Landsturm besteht für alle Wehrpflichtigen vom vollendeten siebzehnten bis zum vollendeten fünfundvierzigsten Lebensjahre, welche weder dem Heere noch der Marine angehören. (Ges. v. 11 Febr. 1888, § 23 ff.) Diese Landsturmpflicht beginnt erst mit dem ergangenen Aufruf durch kaiserliche Verordnung bezw. bei unmittelbarer Kriegsgefahr im Bedarfsfalle durch die kommandierenden Generale, Gouverneure und Kommandanten von Festungen, worauf für die Landsturmpflichtigen, die für die Land-(See-)wehr geltenden Vorschriften in Kraft treten.

B) Der gesetzlichen Verpflichtung zum Dienste steht die oben erwähnte freiwillige, auf Vertrag beruhende oder sonstwie übernommenen Dienstpflicht gleich. Von dieser freiwillig und vertragsmäßig übernommenen Militärdienstpflicht ist zu scheiden der

---

[6]) Heeres-O. (22. Nov. 1888) § 42.

[7]) Kontrollgesetz (15. 2. 75) § 1; Ges. 11. 2. 88, § 12; W.-O., § 115, Z. 7.

[8]) Wehr-O. § 14 ff.

[9]) Ges. 11. 2. 88, § 20.

„freiwillige Eintritt" als Einjährig- oder Zwei(Drei-)jährig-Freiwilliger. Diese genügen nur der gesetzlichen Pflicht.

Nach § 38 A, Z. 2 R. M. Ges. gehören die Kapitulanten zum aktiven Heere vom Beginn bis zur Aufhebung der geschlossenen Kapitulation. Für die Beendigung der Dienstpflicht ist lediglich der Zeitablauf entscheidend,[10]) nicht der möglicherweise hiervon verschiedene Zeitpunkt der ordnungsmäßigen Entlassung durch die zuständige Militärbehörde. Diese erfolgt durch Erteilung des Militärpasses. (Vgl. oben § 7 A 3.) Dies entspricht dem Charakter der Kapitalation als öffentlich-rechtlicher Vertrag, der abgeschlossen ist zwischen dem Truppenbefehlshaber oder einer Militärbehörde und einer Militärdienst fähigen Person, durch welche diese verpflichtet wird, nach erfüllter gesetzlicher Dienstpflicht noch eine gewisse Zeit im aktiven Dienste zu verbleiben.

Danach ist die Zeit und Dauer der Dienstleistung durch Vertrag vereinbart und begrenzt. Nur der Vertrag ist entscheidend und es mußte deshalb der Gesetzgeber die Dauer der vertragsmäßigen Dienstpflicht von dem vertragsmäßigen Zeitablauf abhängig machen, nicht aber von einem einseitigen Willensakt der einen Partei, wie sie in einer von dem Vorgesetzten nach Zeit, Ort und Form zu bestimmenden formellen Entlassung liegen würde.[11]) Solche einseitige Willensakte können aber im Kapitulationsvertrage vorbehalten sein und sind dann für die Beendigung der Dienstpflicht maßgebend. Demnach kann diese abgekürzt, aber auch verlängert werden (z. B. für den Fall der Mobilmachung ꝛc.).

Neben dieser Dienstpflicht im allgemeinen also im weiteren Sinne kommt besonders die Dienstpflicht im engeren Sinne, d. h. der spezielle Dienst im aktiv stehenden Heere im Frieden und im Kriege in Betracht.

Da die Fahnenflucht die unerlaubte Entfernung in sich schließt, so kommen natürlich auch die Objekte dieses Delikts in Frage, welche wiederum besondere den Angehörigen des Soldatenstandes in Friedenszeiten und im Kriege auferlegte Pflichten hinsichtlich des ihnen dienstlich angewiesenen Aufenthalts bilden und welche nur als Bestandteile der konkreten Dienstpflicht sich darstellen (Dienstpräsenzpflicht). Diese konkrete Dienstpflicht ist

---

[10]) Koppman, S. 49 N. 6 b; Schlayer S. 4 N. 14.

[11]) Im österr. Recht (§ 52 Wehr-Gesetz) ist eine Person nach Ablauf der Dienstzeit nicht mehr dienstpflichtig; denn eine Verzögerung in der Ausfolgung der Entlassungsurkunde begründet keine Dienstverpflichtung über die gesetzliche Zeit hinaus. De lege ferenda wäre dies m. E. auch für unser Recht zu beachten.

die durch Gesetz bezw. Vertrag begründete Verpflichtung, die Obliegenheiten, die durch Befehl der Vorgesetzten, Kriegsartikel, Verordnungen entstanden sind, getreulich zu erfüllen und zu diesem Zwecke den befehlenden Organen zur Verfügung zu stehen.

Ueber den Begriff der „Dienstpflicht" im engeren Sinn herrscht eine Streitfrage. Schon im preußischen und bayerischen Strafgesetze wäre eine mehrfache Deutung möglich. Die Fassung des § 91 preuß. M. St. G. B. „sich den militärischen Dienstverhältnissen zu entziehen" wurde aufgegeben und mehr die Definition der Desertion nach bayr. M. St. G. B (Art. 95) berücksichtigt.[12]) Aus dem § 91 des der Immediatkommission vorgelegten Entwurf zum R. M. St. G. B. und den Motiven hiezu[13]) kann zwar entnommen werden, daß die durch Gesetz, freiwilligen Zugang, Kapitulation begründete allgemeine Dienstpflicht verstanden ist. Der Entwurf hat die Fassung: „daß der als fahnenflüchtig gelte, welcher bei der unerlaubten Entfernung die Absicht hatte, sich **der** gesetzlichen Verpflichtung zum Dienste zu entziehen." Auch die Worte des geltenden Gesetzestextes „seiner gesetzlichen oder übernommenen Verpflichtung zum Dienste" lassen die Auslegung für die allgemeine Dienstpflicht zu, wenn der Nachdruck nicht auf das Wort „**seiner**" gelegt wird.

Die Abänderung der Worte „**der** gesetzlichen Verpflichtung" für den Text „**seiner** gesetzlichen Verpflichtung" läßt darauf schließen, daß das Gesetz zwischen allgemeiner Dienstpflicht und spezieller Dienpflicht des Fahnenflüchtigen unterscheidet. Daher läßt sich mit gutem Recht bei der Interpretation ein Gewicht auf das Wort „seiner" legen, womit die subjektive Dienstpflicht des Einzelnen und zwar in einer bestimmten Truppe oder Dienststellung entscheidend wird. Diese Auslegung harmoniert auch mit der übrigen Fassung des § 69 M. St. G. B. und dem § 64, mit dem jener in unmittelbarem Zusammenhang steht, und der ebenfalls die Forderung der subjektiven Verpflichtung durch die Worte „wer von seiner Truppe oder von seiner Dienststellung sich eigenmächtig entfernt", zu erkennen gibt.

Die verschiedenen Auffassungen lassen sich am besten an dem Beispiele kennen lernen, das von mehreren Militärjuristen gewählt wurde: Eine Militärperson entweicht von ihrem Truppenteil, um sich der Teilnahme am Kriege dauernd zu entziehen und meldet sich dann bei der Ersatztruppe, um hier seiner Dienstpflicht zu genügen. Liegt hier Fahnenflucht vor?

[12]) Vgl. oben § 6 S. 29.
[13]) Motive, S. 41.

Nach Ansicht Brauers und Koppmanns ist diese Frage zu verneinen. Brauer[14]) verlangt zum Begriff der Desertion die Absicht des Delinquenten sich seiner Verpflichtung zum Dienste dauernd, d. h. für immer zu entziehen. In unserem Falle liegt nach seiner Meinung nicht Fahnenflucht, sondern nur unerlaubte Entfernung vor, weil der Beklagte sich zwar einem bestimmten Dienstverhältnisse, nicht aber der Verpflichtung zum Dienste dauernd sich entziehen will, da er ja bereit ist, seiner Pflicht statt im Kriege, bei einer Ersatztruppe zu dienen.

Diese Auffassung teilt Koppmann[15]), der ebenfalls sich an die im Reichstage erst in den Entwurf eingesetzte Requisite[16]) der „dauernden Dienstpflichtentziehung" hält und unter gesetzlicher bezw übernommener Dienstpflicht nur die allgemeine Dienstpflicht verstanden wissen will, der im gegebenen Falle ja Folge geleistet zu werden scheint.

Der Ansicht Brauers und Koppmanns steht die herrschende Meinung gegenüber, welche nur die subjektive Dienstpflicht unter gesetzlicher Dienstpflicht verstanden wissen will.

Nach Hecker[17]) ist die Verpflichtung zum Dienste die Dienstpflicht in ihrer Totalität, also die Militärpflicht und konkrete Dienstpflicht. Denn über die Art der Ableistung entscheidet die Militärbehörde bezw. der Vorgesetzte. Steht die Art in der Wahl des Verpflichteten, so darf er sie nicht eigenmächtig ändern. Wenn nun der Soldat sich entfernt, um mit der ihm nicht passenden Art der Ableistung zu brechen, so begeht er das Delikt der Fahnenflucht, wobei ihm seine etwaige Bereitwilligkeit, in einer anderen Art seine Dienstpflicht zu erfüllen, nichts nützt. Darum ist auch im gegebenen Falle Fahnenflucht anzunehmen. Die entgegengesetzte Ansicht würde zu einer Schädigung der Disziplin führen, wie sie schlimmer kaum gedacht werden kann. Dieselbe Ansicht findet sich bei Herz-Ernst, Keller und Schlayer.[18])

---

[14]) Brauer, Handbuch S. 112.

[15]) In der 2. Auflage seines Kommentars S. 273; in der folgenden von Weigel besorgten Ausgabe wurde von seiner Auffassung abgegangen

[16]) Drucksachen Nr. 90 S. 18. I. Leg. Per. III. Session

[17]) Hecker, Kommentar S. 69 § 69 N. 4; Lb. S. 169.

[18]) Diese Ansicht ist auch formell ausgesprochen in der „Dienst und Geschäftsordnung für die Militärgerichtsstellen der höheren Gerichtsbarkeit", Bemerkung Nr. 2 zu Muster I. K.: „Die Verpflichtung zum Dienst ist die dem Fahnenflüchtigen obliegende **konkrete** Dienstpflicht.

Ich schließe mich dieser Richtung vollständig an und halte die Militärpflicht verbunden mit der konkreten Dienstpflicht bei dem durch die Militärbehörde bestimmten Truppenteil als die Verpflichtung im Sinne des Strafgesetzes.

Auch die Judikatur des Reichsmilitärgerichtes hat sich für die Annahme der konkreten Dienstpflicht ausgesprochen (M. G. E. II. 126; IV. 195).

Im österreichischen Recht stellt sich auch die Desertion als Verletzung der Ausdauer im Dienste dar. Nach § 183 M. St. G. B. macht sich derjenige der Desertion schuldig, „der das Regiment, Korps oder den Dienstzweig, dem er angehört, oder den angewiesenen Aufenthalt verläßt." Das Delikt ist auch dann begangen, wenn der Deserteur die Absicht hatte, sich vielleicht dem Militärdienst nicht überhaupt, sondern nur seinem speziellen (z. B. Kavallerie) zu entziehen und sich freiwillig zum Dienst bei einem anderen Truppenteil meldet. Entscheidend ist hier auch die konkrete Dienstpflicht.[19])

Ebenso kann im französischen Recht die Desertion nur durch Verletzung der konkreten Dienstpflicht begangen werden; dies geschieht dadurch, daß sich der Täter von seinem Truppenteil entfernt (qui s'absente de son corps ou détachement (Art. 231[1]) oder von einem Truppenteil zum anderen geht (voyageant isolément d'un corps à un autre: Art. 231[2]).

Die Dienstpflicht wird im geltenden Recht nicht erst begründet durch Ableistung des Fahneneides. Diese Auffassung wurde aus dem preuß. M. St. G. B. herübergenommen, jedoch nicht ausdrücklich im Gesetz ausgesprochen. Der Grund liegt wohl darin, daß der Gesetzgeber dies nicht notwendig erachtete, da dieser Grundsatz der allgemeinen Rechtsauffassung entspricht, besonders auch im § 359 R. St. G. B. ausgedrückt ist, wonach unter Beamten im Sinne des Gesetzgebers alle Personen zu verstehen sind, die im Dienste des Reiches angestellt sind, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht. Die Ableistung des Fahneneides ist nach Ansicht des Reichsmilitärgerichtes nicht als ein das Dienstverhältnis erst schaffender, sondern als ein dasselbe nur bekräftigender, den Schwörenden zur erhöhten pflichtmäßigen Aufmerksamkeit und zu gewissenhafter Erfüllung seiner Dienstobliegenheiten anspornender religiöser Akt aufzufassen.[20]) [21])

[19]) Weisl, II. S. 39; Dangelmaier S. 75.

[20]) M. G. E. II, 223; VIII. 238.

[21]) In Oesterreich beginnt die Dienstpflicht erst mit Ablegung des Eides, § 183 M. St. G. B. — Ohne Eid ist Desertion unmöglich.

§ 9. 3. Handlung.

Die Fahnenflucht ist nach der Legaldefinition (§ 69 M. St G. B.) die bewußt rechtswidrige eigenmächtige Entfernung eines Angehörigen des Soldatenstandes von seinem Truppenteil oder seiner Dienststellung, die in der Absicht geschieht, sich seiner gesetzlichen oder von ihm übernommenen Verpflichtung zum Dienste dauernd zu entziehen.

Was die Handlung als solche und insbesonders als die vom Gesetze unter Strafe gestellte Tätigkeit — die Ausführungshandlung bei der Fahnenflucht betrifft, so finden wir beide Möglichkeiten der Willensbetätigung vor, das Tun und das Unterlassen. Die Ausführungshandlung der Desertion ist die zum Tatbestand dieses Delikt gehörige unerlaubte Entfernung.

Die positive Tätigkeit liegt im Verlassen des Truppenteiles bezw. Marineteiles und in ihrem inneren Wesen in dem Sich-Trennen von der Machtsphäre der militärischen Vorgesetzten. Mit der Trennung vom Bereich des Dienstes und der Befehlsgewalt der Oberen ist der Beginn der Handlung gegeben. Die Entfernung kann auch in dem bloßen Entfernthalten innerhalb des Dienstbereiches erblickt werden.[1] Im Allgemeinen muß, um *vollendete unerlaubte Entfernung* annehmen zu können, eine Entfernung an einen Ort vorausgesetzt sein, an dem sich der Täter gegen eine etwaige Verfolgung gesichert hält.[2] Dies ist für jeden einzelnen Fall Tatfrage.

Die Willensbetätigung kann auch in der willkürlichen Nichtvornahme einer vorzunehmenden Tätigkeit bestehen, im Unterlassen. Bei der Desertion ist die gewöhnliche Form das Fernebleiben, d. h. die Unterlassung der Rückkehr zur Truppe oder Dienststellung. Dieses setzt natürlich eine vorausgegangene Entfernung voraus, die aber die Eigenschaft der Rechtmäßigkeit notwendig in sich trägt. Denn eine eigenmächtige Entferung und ein sich daran anschließendes vorsätzliches Fernbleiben bilden *nur eine* Handlung und nur ein Vergehen. Die Rechtmäßigkeit kann bestehen im dienstlichen Befehl oder im erteilten Urlaub.

Das Fernebleiben beginnt und ist vollendet bei der durch Dienst oder Befehl berechtigten Entfernung mit dem Moment, in dem der Vorsatz gefaßt wird, nicht mehr zurückzukehren.

Der Urlaub ist eine vorübergehende Entlassung einer Militär-

---

[1] v. Liszt § 185. II. S. 610; Koppmann, S. 253.
[2] R. G. E. VI. 7.

person vom aktiven Dienste mit der Erlaubnis, sich auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zu entfernen, mit dem Vorbehalte, sie im Bedarfsfalle wieder einzuberufen.

Bei erteiltem zeitlichen Urlaub auf bestimmte Zeit beginnt die Ueberschreitung mit dem Zeitpunkt des Ablaufes desselben; mit dem Beginn der Ueberschreitung des Urlaubs ist das Delikt der unerlaubten Entfernung vollendet. Bei Urlaub auf unbestimmte Zeit, zu dem auch die Beurlaubung zur Reserve, Landwehr, Disposition 2c. zu rechnen ist, beginnt sie mit dem in der Einberufung festgesetzten Zeitpunkt des Einrückens. Ist ein solcher nicht enthalten, so beginnt die Frist zum Eintreffen von dem Augenblick an zu laufen, in welchem dem Einberufenen den Umständen gemäß das Eintreffen möglich gewesen wäre.[3])

Der unerlaubten Entfernung wird gemäß § 65 Z. 1 und 2 M. St. G. B. gesetzlich gleichgeachtet das Unterlassen einer Militärperson, im Felde sich der Truppe, von der sie unfreiwillig abgekommen ist, oder der nächsten Truppe anzuschließen, oder nach beendigter Kriegsgefangenschaft sich unverzüglich bei einem Truppenteil zu melden.

Gleiches gilt, wenn eine Person der Marine, welche außerhalb der heimischen Gewässer von einem Schiffe abgekommen ist, es unterläßt, sich bei demselben oder einem anderen deutschen Kriegsschiffe oder dem nächsten deutschen Konsulaten unverzüglich zu melden (§ 65 Abs. 2 M. St. G. B.).

Diese Unterlassung beginnt mit dem Moment, in welchem nach Wegfall der Hinderungsursache die Möglichkeit eingetreten ist, sich einer Truppe anzuschließen. Entsprechendes gilt für die Marine. Mit dem Beginn der Unterlassung ist die unerlaubte Entfernung vollendet.

Der unerlaubten Entfernung wird endlich auch gleichgeachtet nach § 68 M. St. G. B. die Unterlassung einer Person des Beurlaubtenstandes, sich nach bekanntgemachter Mobilmachung auf die Einberufung zum Dienste oder auf einer öffentlichen Aufforderung hin binnen drei Tagen zu stellen.[4]) Der Beginn

[3]) Koppmann, S. 255 Nr. 10.

[4]) Eine Unbilligkeit liegt hierin nicht, da jede Person des Beurlaubtenstandes verpflichtet ist, jede Veränderung des Wohnortes der Landwehrbehörde anzugeben und die erforderlichen Maßregeln zu treffen, um jederzeit von einer an sie gehende Einberufungsordre in Kenntnis gesetzt zu werden und weil ferner jede Person des Beurlaubtenstandes weiß, daß sie bei einem drohenden oder ausgebrochenen Krieg ihrer Einberufung gewärtig sein muß (Motive z. Reg. Entw. S. 92).

und damit die Vollendung der unerlaubten Entfernung ist hier erst gegeben nach dem Beginn der Dienstpflicht (vgl. oben § 8) d. i. mit dem Ablauf der gesetzlich bestimmten dreitägigen Frist. Doch kann der Anfang schon früher angesetzt werden, wenn der Gestellungspflichtige, um sich dieser zu erwartenden Bekanntmachung und Einberufung zu entziehen, seinen Aufenthaltsort der Kontrollbehörde vorsätzlich mitzuteilen unterläßt. Anderseits ist, wie aus den Motiven (S. 92) zu entnehmen ist, der öffentlichen Aufforderung zur Stellung bereits dann Folge geleistet, wenn der Einberufene in der Absicht, seiner Truppe zugeführt zu werden, bei einer deutschen Militär- oder Zivilbehörde des Inlandes oder einer deutschen Konsularbehörde des Auslandes sich meldet und damit ist auch die Frist gewahrt.

Zur Charakterisierung der unerlaubten Entfernung und Fahnenflucht ist nicht unerheblich der Tatort. Gehandelt ist im allgemeinen da, wo die Willensbetätigung vorgenommen wurde. Bei Fahnenflucht ist es der Ort, von dem weggegangen wurde, oder, von dem aus zurückzukehren war

Das innere Wesen der unerlaubten Entfernung beruht in der zeitweisen oder dauernden Entziehung aus der Machtsphäre des militärischen Vorgesetzten. [5]). Demnach kommen nur in untergeordnetem Maße lokale Grenzen in Betracht. Beim Heere ist der dienstlich angewiesene Platz im allgemeinen die Truppe, die Kaserne, der Standort, Festung- und Garnisonsrayon, die Ortsunterkunft, das Quartier, die Wache, das Arrestlokal ꝛc. Durch den Begriff „Dienststellung" können die Grenzen erweitert und verringert werden. Dienststellung ist der einer Militärperson ad hoc angewiesene Platz und richtet sich nach der oben erwähnten konkreten Dienstpflicht, ist jedoch mit dieser nicht identisch.

Die Dienststellung der Mannschaften der Marine ist eine wechselnde, je nach dem Kommandoverhältnis an Bord oder an Land. (vgl M. G E. IV. 195.) Die Dienststellung der zur Besatzung eines Schiffes gehörigen Marinepersonen an Bord ist der Schiffsraum. Da sich diese an Bord stets in Dienstbereitschaft befinden, dürfen sie sich nur mit Erlaubnis des Kommandanten oder ersten Offiziers entfernen. Mit dem dieser Erlaubnis entbehrenden Verlassen des Schiffes und der dadurch herbeigeführten Entziehung aus der Befehlsgewalt des Vorgesetzten ist die unerlaubte Entfernung gegeben. Daneben kann die Dienststellung auch um Lande sein, wofür über lokale Grenzen das

[5]) M. G. E. II. 3.; III. 170.

Gleiche gilt wie beim Heere (vgl. § 163 M. St. G. B.). Hiezu ist noch zu bemerken, daß, wenn ein an Bord Kommandierter sich von Bord wegbegibt bezw. seinen Urlaub überschreitet, sich jedoch während der ganzen Zeit seiner Entfernung bei seiner sonstigen Dienststellung (z. B. Marineteil am Land) aufhält, dennoch unerlaubte Entfernung und wenn die Absicht obwaltet, sich dieser konkreten Dienstpflicht zu entziehen, Fahnenflucht begehen kann. Demnach ist stets die der konkreten Dienstpflicht entsprechende konkrete Dienststellung maßgebend.

Der Begriff „Truppe" selbst kann erweitert werden und das Gesetz tut es, wenn es im § 65 M. St. G. B. der eigenen Truppe, in der der im Kriege Abgekommene seiner konkreten Dienstpflicht sonst zu genügen hat, die nächstgelegene Truppe der eigenen Macht gleichstellt. Wenn Solms[6]) sogar den Anschluß einer nur verbündeten Macht hinreichend erscheinen läßt, so ist dies m. E. zu billigen.

Gleiches gilt für die Marine gemäß der im § 162 u. 163 M. St. G. B. ausgesprochenen Gleichbedeutung der Begriffe „Truppe" und „Schiffe".

Was die Dienststellung der dem Beurlaubtenstande angehörigen Militärpersonen anlangt, so gilt als solche die jeweils im Gestellungsbefehl genannte oder das kontrollierenden Bezirkskommando.[7]) Letzteres kommt speziell für zwei Kategorien von Beurlaubten in Betracht, die in ihrem Aufenthalt beschränkt sind.

Es sind die (im R. Mil. Ges. § 56 2—4) oben § 7 B. I. 1—3 angeführten Personen, welche unerlaubte Entfernung oder Fahnenflucht begehen, wenn sie, ohne sich gerade aus dem Bereich des Bezirkskommandos wegzubegeben, ohne Genehmigung ihren Aufenthaltsort oder ihre Wohnung verlassen, um hiedurch eine etwaige Einberufung zu verhindern oder zu erschweren.[8]) Schon dieses Unbekanntlassen steht der unerlaubten Entfernung gleich und bildet die strafbare Ausführungshandlung der möglicherweise (bei vorhandener Absicht, dauernd dem Dienst sich zu entziehen) eintretenden Desertion. Eine Aufenthaltsbeschränkung (und Dienststellung beim Bezirkskommando) besteht ferner für die zur Disposition der Truppenteile beurlaubten Mannschaften insoferne, als sie der militärischen Genehmigung zum Wechsel des Aufenthaltsortes bedürfen (R. M. Ges. § 60 Z. 5).

---

[6]) Solms, Kom. § 65 (3) S. 74.
[7]) M. G. E. V. 76; 241.
[8]) R. G. E. VI. 8; M. G. E. II. 119.

Die unerlaubte Entfernung bezw. Fahnenflucht kann sich weiter erstrecken auf das außerdeutsche Gebiet und ist gegeben, wenn die Auswanderungserlaubnis mangelt

Die Offiziere und im Offizierrang stehende Ärzte der Reserve, Land-(See-)wehr bedürfen zur Auswanderung der speziellen Erlaubnis der zuständigen Militärbehörde gemäß § 60 Z. 2 R. M. Ges. und § 140 Z. 2 R. St. G. B.

Desgleichen unterstehen die Reserveleute, Ersatzreservisten,[9]) Land-(See-)wehrleute 1 Aufgebots nach § 360 Z. 3 der Verpflichtung, sich vor der Auswanderung die Genehmigung hiezu zu erholen, wogegen die Land- und Seewehrleute 2. Aufgebots auch ohne Genehmigung auswanderungsberechtigt sind und nur die Pflicht haben, von ihrer bevorstehenden Auswanderung der Militärbehörde Anzeige zu erstatten (R. Ges. v. 11. Febr. 1888 § 4 Z. 3).

Im Übrigen sind die Personen des Beurlaubtenstandes in der Wahl des Aufenthalts im In- und Ausland nicht beschränkt. (§ 61 R. M. Ges.). Gleiches gilt nach ergangenem Aufruf für den Landsturm, da für ihn nach § 26, 27 des Ges. v. 11. II. 1888 die Bestimmungen für die Land-(See-)wehr anzuwenden sind.

Eigenmächtige Entfernung bezw. Fahnenflucht kann jedoch in allen diesen Fällen nur angenommen werden, wenn diese Beurlaubten zum Dienste einberufen oder aufgeboten sind.

Davon machen die oben im § 7 B. 1. 1—3 angeführten beurlaubten Militärpersonen eine Ausnahme, die auch ohne vorgängige Einberufung zum Dienste beim Nachweis einer tatsächlichen Entfernung ohne Erlaubnis wegen solcher oder Fahnenflucht strafrechtlich herangezogen werden können. Dies beweist § 60 Z. 3 R. M. Ges, dessen Bestimmung illusorisch wäre, wenn er die Einberufung zum Dienste zur Voraussetzung für das Vergehen erfordern würde, da ja mit dieser Einberufung eine Person des Beurlaubtenstandes gemäß § 38 B. 1. R. M. Ges. ohnehin zum aktiven Heer gehört mit dem Tage, zu welchem sie einberufen ist. Koppmann[10]) erblickt darin den gesetzgeberischen Zweck,

---

[9]) Die Fassung des § 360 Z. 3 R. St. G. B. entspricht dem gegenwärtigen Rechtszustand nicht mehr; denn einerseits gehören die Ersatzreservisten zu den Mannschaften des Beurlaubtenstandes (§ 11 R. G. 11. II. 1888) und bedürfen als solche der Erlaubnis, anderseits scheiden die Land- und Seewehrleute 2. Aufgebots aus (§ 4 Z. 3. dess. Ges.).

[10]) Koppmann, S, 253 Nr. 5.

daß die dort bezeichneten Personen auch ohne Voraussetzung einer Einberufung zum Dienste wegen Fahnenflucht — die notwendige Absicht vorausgesetzt — zu bestrafen sind.

Für das Delikt der Fahnenflucht und seinem objektiven Tatbestand ist es gleichgiltig, ob der Flüchtling sich ins Ausland begab oder im Inland verblieb. Diese Umstände kommen nur für die Strafbarkeit und die Beweiserhebung in Betracht. Auch die Dauer der Abwesenheit ist nur für die unerlaubte Entfernung als selbständiges in sich abgeschlossenes Delikt von Einfluß. Für die Fahnenflucht ist nur der Beginn der einzelnen Handlungen von Belang, da mit diesem die Vollendung der Desertion gegeben ist, wenn dabei das subjektive Moment vorhanden ist.

Hinsichtlich der Zeit ist noch folgendes zu erwähnen: § 68 M. St. G. B. gibt für die Einberufung und Stellung eine Frist von drei Tagen. Es handelt sich um die für die Festsetzung des Beginns der Handlung wichtigen Frage, wie diese Frist zu berechnen ist. Keinesfalls a momento ad momentum. Die herrschende Meinung nimmt an, daß die Berechnung in der Weise geschieht, daß von der auf den Tag der Einberufung folgenden Mitternacht an noch volle 3 Tage gerechnet werden.[11])

Mit unserem geltenden Reichsrecht steht — von unwesentlichen Modifikationen abgesehen — das österreichische M. St. G. B. vollständig im Einklang. Nicht dagegen die Gesetzgebung der beiden romanischen Länder.

Während im deutschen und österreichischen Recht die Fahnenflucht als eine durch die Absicht der dauernden Dienstpflichtentziehung charakterisierte unerlaubte Entfernung sich darstellt, sieht das italienische und französische (auch das spanische) Strafgesetz in der Desertion nur die durch Ueberschreitung von zeitlichen und örtlichen Abgrenzungen qualifizierte unerlaubte Entfernung. Auf das Vorhandensein der Absicht, dauernd ferne zu bleiben, also auf das subjektive Moment kommt es hier gar nicht an, so daß lediglich im Gegensatz zu unserem Recht der objektive Tatbestand in den Vordergrund tritt.

Die Handlung besteht auch hier im unerlaubten Sich-Entfernen und Wegbleiben. Die Begehungsart richtet sich nach der Dauer der Abwesenheit, der Entfernungsweite, Begehung im Frieden oder Kriege, durch Offiziere oder Unteroffiziere und Mannschaften.

---

[11]) Herz-Ernst § 68 (3); Keller K. A. S. 37; Koppmann S. 262; Schlayer § 68 (N. 263); Weiffenbach S. 57; M. G. E. III. 267. — Contra: Hecker L. S. 165; K. § 68 (8); Brauer S. 110.

Im Frieden gilt die Desertion als begangen, wenn nach Art. 138 [1] it. M. St. G. 5 Tage, nach Art. 231 [2] franz. M. St. G.[12]) 6 Tage seit der festgestellten Entfernung verstrichen sind. Für Italien gilt speziell noch, daß ohne weiteres als Deserteur derjenige angesehen wird, welcher sich aus einem militärischen Gefängnis oder Arrestlokal befreit hat und entsprungen ist.

Bei der unterlassenen Rückkehr gilt Desertion als vollendet im ital. Recht, wenn (Art. 129) 5 Tage, im französischen Recht, wenn 15 Tage (Art. 231 [2]) seit Ablauf des Urlaubs oder Kommandos vergangen sind.

Bei Offizieren ist die zur Desertionsvollendung notwendige Zeit der Abwesenheit nach Entfernung 5 Tage (Art. 146), bei nicht erfolgter Rückkehr 15 Tage (Art. 148) im ital. Recht, im französischen entsprechend 6 bezw. 15 Tage (Art. 233 Abs. 2).

Im Kriege gilt als Deserteur in Italien, wer von den Unteroffizieren und Mannschaften bei zwei aufeinanderfolgenden Aufrufen fehlt (Art. 288) und wenn ein Offizier (Art. 147) länger als 24 Stunden ausbleibt. In Frankreich genügt die Hälfte der zur Friedensdesertion für Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften festgesetzten Zeitbestimmungen zur Vollendung der Desertion.

Neben der zeitlichen nennen beide Gesetzgebungen auch eine örtliche Qualifikation nach der Begehung im In- und Ausland.

Im italienischen Recht gilt als „diserzione all' estero" (Art. 153) eine Militärperson, welche rechtswidrig die Grenzen des Heimatstaates überschreitet oder auf dem Marsche (Fahrt) durch befreundetes oder neutrales Ausland von seinem Truppenteil über 24 Stunden sich entfernt hält.

Nach Art. 235 fr. M. St. G. B. liegt „désertion à l'étranger" vor, wenn eine Militärperson ohne Erlaubnis über die Grenzen Frankreichs sich entfernt, oder innerhalb des Reiches den Korpsbezirk, dem sie angehört, verläßt, wenn nach festgesetzter Entfernung drei Tage verstrichen sind.

Die Desertion im Ausland während des Krieges nennt nur das fr. St. G. B. (Art. 236); das italienische Gesetz kennt diese nicht.

Die übrigen Begehungsmöglichkeiten wie Desertion von der Wache, Posten, Kommando, Truppe ꝛc. sind wie im geltenden Reichsrecht und finden unten im § 17 Erwähnung.

---

[12]) Wenn der Deserteur noch keine 6monatliche Dienstzeit hinter sich hatte ausnahmsweise erst nach einem Monat.

§ 10. 4. Vorsatz.

Jede strafbare Handlung muß schuldhaft sein, d. h. der Erfolg muß sich auf den Willen beziehen. Diese Beziehung ist eine doppelte. Sie ist

a) objektiv gegeben in der Verursachung oder pflichtwidrigen Nichthinderung des Erfolges. Die Fahnenflucht ist in ihrer äußeren Erscheinung nur unerlaubte Entfernung, in deren Vollendung der Erfolg liegt. Mit der Vollendung dieses Vergehens sind objektiv alle Tatbestandsmerkmale der Fahnenflucht erfüllt, die rechtlich als qualifizierte unerlaubte Entfernung erscheint. Diese Qualifikation ist enthalten in

b) der subjektiven Beziehung des Willens zum Erfolg; diese ist gegeben, wenn der Täter bei der Ausführungshandlung den Erfolg vorausgesehen hat oder hätte voraussehen können. Hieran schließen sich die Begriffe Vorsatz und Fahrlässigkeit.

Vorsatz liegt vor, wenn bei der Willensbetätigung die Kenntnis aller zum Tatbestande gehörig Tatumstände vorhanden ist, in besonderem Maße dann, wenn die Voraussicht des Erfolges Beweggrund des Handelns ist. Diese Absicht enthält bei der Desertion zwei Momente, nämlich den Willen:

1. den äußeren wahrnehmbaren Erfolg — die Entfernung — herbeizuführen, um durch diesen
2. dauernd sich der Verpflichtung zum Dienste entziehen zu können.

Tritt zu dem die Entfernung betätigenden Willen der rechtswidrige auf den Endzweck gerichtete Wille, sich dem Dienste dauernd zu entziehen, so geht die unerlaubte Entfernung über in Fahnenflucht. Die Absicht zu desertieren kann natürlich neben einer anderen bestehen (z. B. um einer Strafe zu entgehen u. s. f.).

Diese Absicht kann vorhanden sein beim Fortgehen, oder bei der Rückkehr, sie kann aber auch erst später hiezutreten (dolus superveniens).[1]) Es genügt, daß der Täter in irgend einem Augenblick des Ferneseins die Absicht faßt, den eingetretenen Zustand zu einem dauernden zu machen, um dadurch sich der Pflicht zu entziehen (M. G. E. V. 77). Die Fahnenflucht wird dann vollendet durch die folgende Unterlassung der Rückkehr, in der die strafbare Handlung zu erblicken ist.

---

[1]) Herz-Ernst, § 69 N. 2a; Solms § 69 N. 3.

Für den subjektiven Tatbestand genügt es ferner, wenn der Täter sich entfernt oder fernbleibt in der Vorstellung der Möglichkeit der dauernden Dienstpflichtentziehung, wenn die Ueberzeugung von dem sicheren Eintritt dieses Zustandes den Täter von der Begehung der strafbaren Handlung nicht abgehalten hätte.[2]) Hierher gehört der Fall, wo eine Person des Beurlaubtenstandes ihren Aufenthaltsort oder die Veränderung desselben unbekannt läßt, soferne dies nicht etwa aus Fahrlässigkeit geschah.

Eine Fahnenflucht begangen durch Fahrlässigkeit ist ausgeschlossen; denn so gut sich der objektive Tatbestand der Fahnenflucht durch eine fahrlässige Handlung denken läßt, um so weniger läßt die Forderung des subjektiven Moments, der das Entscheidende und Unterscheidende für den Begriff dieses Delikts bildet, also die Absicht der Dienstentziehung, eine Begehung durch Fahrlässigkeit zu. Anders ist es bei Gesetzgebungen, wie in Frankreich und Italien, in denen der Tatbestand blos durch Nachweis der Abwesenheit von bestimmter Dauer erfüllt ist, und die Absicht der dauernden Dienstpflichtentziehung nicht gefordert wird. Im Reichsrecht sind Entfernung und Absicht so sehr verquickt, daß mit dem Wegfall der letzteren der Begriff ‚Fahnenflucht fällt.

Die Absicht, sich der Dienstpflicht dauernd zu entziehen, umfaßt letztere in allen ihren Teilen, soweit sie sich als dauernd denken läßt. Die „dauernde" Entziehung bezieht sich auf die gesamte Zeit, während welcher eine Militärperson eine Verpflichtung zum Dienst entweder nach dem Gesetz oder nach Uebereinkommen hat (vgl. oben § 8).

Die erforderliche Absicht schließt also in sich den Vorsatz, niemals mehr zur Pflicht zurückzukehren Hatte der Täter im vornherein die Absicht, zu einer bestimmten Zeit zur Truppe zurückzukehren, so ist § 69 nicht anwendbar. Demzufolge ist Fahnenflucht nicht anzunehmen, wenn eine Militärperson nur vorübergehend einer einzelnen Dienstleistung vorsätzlich aus dem Wege geht, dabei aber den Vorsatz hat, hernach sofort zurückzukehren.

Ueber Vorsatz und Absicht bei den Teilnahmehandlungen wird unten § 13—16 die Rede sein.

Bei der qualifizierten Fahnenflucht mit Überlauf besteht die Absicht, sich der Dienstpflicht im eigenen Heere zu entziehen und

---

[2]) v. Liszt läßt den dol. eventualis nicht genügen, wo eine bestimmte Absicht, also das Bezwecken des Erfolges erforderlich ist. — Dagegen v. Koppmann S. 263; Herz-Ernst § 69 N. 2; M. G. E. V. 240.

beim Feinde zu bleiben. Die Absicht, die Waffen gegen sein Vaterland zu tragen oder beim Feinde Dienst zu nehmen, ist nicht erforderlich; im gegebenen Falle begründet sie den Tatbestand des Kriegsverrates (s. unten § 17).

Schwierig ist in den meisten Fällen der Beweis, daß die Absicht, sich der gesetzlichen Dienstpflicht dauernd zu entziehen, der Entweichung zu Grunde gelegen ist, weil diese Absicht ein innerer Vorgang ist, der in Ermangelung eines Geständnisses nicht anders als durch indirekte Beweise festgestellt werden kann.

Die Notbehelfe, deren sich das preußische Recht bediente, und der Standpunkt, den in dieser Frage das bayr. M. St. G. B. eingenommen hat, sind oben bereits erwähnt worden.

Der Entwurf zum M. St. G. B.[3]) hat die preußische Theorie verlassen und dem erkennenden Richter die freie Beurteilung darüber überlassen zu müssen geglaubt, ob aus den die Entfernung begleitenden Umständen die erforderliche Absicht zu entnehmen sei oder nicht. Dies erscheint um so weniger bedenklich, als im § 66 u. 67 die Strafen für die unerlaubte Entfernung bei längerer Abwesenheit selbst in den Fällen, wo die Absicht der Fahnenflucht nicht nachzuweisen ist, so normiert sind, daß sie in ihren Höchstbeträgen mit den Strafen für nachgewiesene Fahnenflucht übereinstimmen.

Im geltenden österreichischen Recht gilt — wie ehedem im preußischen Recht — noch immer die von dem Grundprinzip des Strafprozesses abweichende Art der Beweisführung. Der § 185 M. St. G. B. zählt eine Anzahl von Verdachtsmomenten auf, die im wesentlichen denen des preuß. M. St. G. B. (vgl. oben § 5 S. 23) entsprechen, bei deren Vorhandensein der Vorsatz als nachgewiesen gilt. Für die Offiziere gilt im speziellen die erforderliche Absicht als erwiesen, wenn sie im Falle der Beurlaubung im Inland 2 Monate, im Ausland 4 Monate über die Urlaubszeit ausgeblieben und auf dreimalige Ediktalzitation nicht erschienen sind[4].)

In den romanischen Ländern, wo es auf die Absicht der dauernden Dienstentziehung weniger ankommt, entscheiden über die Absicht, desertieren zu wollen, lediglich die äußeren Momente, insbesondere der Ort der Entfernung und die Länge der Zeit. In Italien gilt nach Ablauf von 5 Tagen im Frieden und von 2 Tagen im Kriege, in Frankreich 6 Tagen im Frieden

[3]) Motive, S. 93.

[4]) Für die Mannschaften und Unteroffiziere ist die Frist 8 Tage.

und 3 Tagen im Felde seit der Entfernung oder Beendigung des Urlaubs die Desertionsabsicht als erwiesen.

II. Verbrechensformen.

§ 11. 1. Vollendung und Dauer.

Die Fahnenflucht ist vollendet, wenn alle ihre durch das Gesetz geforderten Tatbestandsmerkmale erfüllt sind. Dies ist der Fall wenn unerlaubte Entfernung festgestellt ist, womit objektiv der Tatbestand der Desertion gegeben ist und wenn bei der Entweichung oder beim Fernbleiben in irgend einem Momente der Ausführungshandlung die Absicht obwaltete, sich dauernd der Dienstpflicht zu entziehen.

Die Vollendung der unerlaubten Entfernung ist gegeben mit dem Beginn derselben, mit dem Umsetzen des verbrecherischen Willens in den tatsächlichen Zustand. Nach dem oben im § 9 — S. 43 — u. § 17 Erörterten beginnt sie mit dem Moment des Fortgehens, des Urlaubablaufes, des Fernebleibens, des Gelangens an einen sicheren Ort, der Unterlassung des Anschlusses an die nächste Truppe oder der Meldung nach beendigter Kriegsgefangenschaft bei einem Truppenteil, der Nichtbefolgung der Einberufung zum Dienst oder Stellung innerhalb dreier Tage nach Ablauf der bestimmten Frist (§ 64 68 M St. G. B.).

Liegt eine Entfernung vor und ist dabei die notwendige Absicht vorhanden, so ist das Delikt juristisch vollendet, weshalb eine spätere Rückkehr am Tatbestande der Fahnenflucht nichts mehr ändern kann.

Eine bestimmte Zeitdauer der Abwesenheit ist nicht erforderlich; nur hinsichtlich der im § 68 M. St. G. B. gegebenen Frist für die Gestellung nach Einberufung im Mobilmachungsfalle kommt ein Zeitraum in Betracht.

Die Fahnenflucht in ihrer äußeren Form der Entfernung bezw. der unterlassenen Rückkehr führt nach der juristischen Vollendung einen Zustand herbei, dessen Eintritt der Täter durch seine Handlung bewirken wollte. Dieser Zustand ist der eigentliche Erfolg der verbrecherischen Handlung Das Wesen der Desertion liegt in der fortdauernden Dienstpflichtentziehung, welche in und durch diesen Zustand ausgeübt wird. Nicht die Tätigkeit des eigenmächtigen „Sich-Entfernens" als solche und nicht das Verharren des vorsätzlichen Fernbleibens oder Überschreitens

des Urlaubs in der Absicht, sich dauernd der Dienstpflicht zu entziehen, als solches, sondern die Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes oder der dauernden Abwesenheit durch jene Tätigkeit oder durch jenes Verharren: also die dauernde Entziehung vom Dienste macht die strafbare Handlung der Fahnenflucht aus[1].) **Die Fahnenflucht ist ein Dauerdelikt**; denn die Dienstpflicht besteht von Tag zu Tag und die Verletzung derselben bewirkt tagtäglich eine Erneuerung des Vergehens.

Ob der Charakter des Dauerdeliktes der Desertion zuzusprechen ist, ist Gegenstand einer Streitfrage geworden, deren Entscheidung deshalb von Bedeutung ist, da sie grundlegend ist für die Beurteilung der Beihilfe und Begünstigung nach erfolgter Desertion.

Ein Delikt gilt als Dauerdelikt, wenn die Aufrechterhaltung eines in strafbarer Weise begründeten Zustandes als Weiterverübung des Deliktes erscheint[2].) Übereinstimmend damit nimmt die Judikatur des Reichsmilitärgerichts ein Dauerverbrechen an[3]), wenn jemand eine Handlung begeht, wodurch er einen Zustand herbeiführt, welcher einem Unterlassungsgebot entgegensteht oder, wenn jemand eine Handlung unterläßt, zu der er während einer bestimmten Dauer verpflichtet ist. Der Tatbestand eines Dauerdelikts ist zwar erfüllt, sobald der rechtswidrige Zustand infolge des Tuns oder Unterlassens seitens des Täters eingetreten ist, das Delikt dauert aber fort solange als der rechtswidrige Zustand fortdauert. Erst mit dem Aufhören des Zustandes hat das Dauerdelikt sein Ende erreicht.

Bei der Fahnenflucht ist der Zustand die unausgesetzte Entziehung der Dienstpflicht; die dazu notwendige Entfernung ist nur Mittel zum Zweck. Daher ist, um mit Koppmann zu sprechen, der Schwerpunkt nicht so sehr auf die rein äußerliche Tätigkeit des Deserteurs zu verlegen, wie es unser oberster bürgerlicher Gerichtshof angenommen hat[4].)

Nach Ansicht des Reichsgerichts liegt das Eigentümliche des Dauerverbrechens nicht in der Fortdauer der Folgen des Deliktes und des dadurch geschaffenen rechtswidrigen Zustandes,

---

[1]) So Bendix S. 34; Herbst, S. 127: „Die sich bewegende Handlung des Entfernens muß zur der ruhenden Tatsache der Entfernung geworden sein". — Brauer: S. 112.

[2]) Allfeld, S. 233.

[3]) M. G. E. V. 222.

[4]) R. G. E. VI. S. 7 ff.

sondern in der Fortdauer der im Gesetz als Verbrechenstatbestand bezeichneten verbrecherischen Tätigkeit. In Anwendung auf die Desertion lautet seine Entscheidung: „Mit der Entfernung von der Truppe oder Dienststellung ist das Delikt der Fahnenflucht vollendet und zugleich hört es auf begangen zu werden; denn das Gesetz (§ 64) bezeichnet die Entfernung des Deserteurs, nicht den durch dieselbe hervorgerufenen rechtswidrigen Zustand der Entziehung aus der Dienstpflicht als die den Tatbestand vollendende Tätigkeit".

Demgegenüber ist nun folgendes zu bemerken. Die Tätigkeit bei der Fahnenflucht ist nach § 64, 69 M. St. G. B. das „sich entfernen", aber nach gleicher Bestimmung auch das „vorsätzliche Fernbleiben". Das Reichsgericht schränkt indes und zwar ausdrücklich seine Ansicht im vorneherein lediglich auf die durch eigenmächtige Entfernung von der Truppe begangene Desertion ein. Dadurch regt es aber die Frage an, wie es dann mit der Eigenschaft als Dauerverbrechen steht, wenn die Fahnenflucht durch Wegbleiben vollendet wurde.

Die Tätigkeit ist hier das Fernbleiben — eine Unterlassung. Das Wesen des Dauerdelikts ist aber nach der reichsgerichtlichen Anschauung in der Fortdauer der im gesetzlichen Tatbestand bezeichneten Tätigkeit zu erblicken. Da nun das Fernbleiben bei der Desertion fortgesetzt wird, so ist die Fahnenflucht — durch Unterlassung der Rückkehr begangen — folgerichtig ein Dauerverbrechen.

Mithin wäre dieses Delikt bald ein Dauerdelikt, bald keines, je nach der jeweiligen Begehungsart. Der geringe Unterschied zwischen Fortgehen und Fernbleiben, die meist ineinander übergehen, kann hiefür nicht maßgebend sein. Das Gesetz stellt sie einander gleich.

Schon die Motive (3. Reg.-Entw. § 90 S. 95) sprechen für die Annahme des Dauerdelikts, wenn sie die Unverjährbarkeit der Desertion mit folgendem begründen: „Daß die Verfolgung der Fahnenflucht, so lange der Täter abwesend ist, nicht verjährbar sei, entspricht der Natur dieses Verbrechens, welches nicht in einer einzigen Handlung sich abschließt, sondern als eine fortgesetzte Handlung sich darstellt."

Gerade durch diese abweichende Bestimmung über die Verjährung der Strafverfolgung, die bei Desertion erst an dem Tage beginnt, an welchem der Fahnenflüchtige seine gesetzliche oder übernommene Verpflichtung zum Dienste erfüllt haben würde, ist ein weiterer Grund zur Annahme des Dauerdelikts gegeben.

Die Literatur spricht sich in der Mehrheit[5]) für die Annahme des Dauerdeliktes aus. Die gegenteilige Ansicht bezieht sich meist auf die reichsgerichtliche Entscheidung.[6])

Auch in Oesterreich wird allgemein als Grund der Unverjährbarkeit der angeführt, daß der Deserteur von dem Augenblick seiner Entweichung bis zur Rückkehr das Verbrechen „fortsetzt".[7])

Ebenso nimmt die französische Gesetzgebung diesen Standpunkt ein. Den Gedanken enthalten die Motive (Nr. 258) zum franz. „code militaire" für die Begründung der Unverjährbarkeit, wenn sie sagen: „Man muß auch bedenken, daß sich dieses Delikt (désertion) zu wiederholen scheint, solange es dauert. Von diesem Gesichtspunkt muß man es gleichstellen dem Delikt der Entweichung von den Galeeren, bei deren Besprechung Legraverand sagte: „L'évasion d'un forçat constitue un état permanent de flagrant délit qui empêche la prescription de courir: le délit ne consiste pas seulement dans l'évasion il réside surtout dans le résultat et dans les suites; le crime se prolonge, se perpetue."[8])

Die Eigenschaft des Dauervergehens ist, wie oben erwähnt, insofern von Bedeutung, als sie zur Entscheidung der Frage dient, ob nach der juristischen Vollendung der Desertion noch Beihilfe bezw. Begünstigung begangen werden kann (vgl. unten im § 15). Hiefür wie für die Verjährung entsteht noch die Frage: wie lange dauert der Desertionszustand? Der durch die Desertion geschaffene Zustand hört auf, wenn die Rechtswidrigkeit wegfällt. Diese besteht in der Verletzung der Dienstpflicht. Demnach dauert der Zustand solange, bis der Täter zur Pflicht zurückkehrt, oder bis die Dienstpflicht nicht mehr besteht. Die Rückkehr kann freiwillig oder durch Rückverbringung unfreiwillig sein.

Im letzteren Falle ist nicht die Rückverbringung zum Truppenteil das Entscheidende, sondern der Umstand, daß der Täter derart wieder der Gewalt der militärischen Oberen, sei es

---

[5]) Allfeld S. 570; Bendix S. 235; Binding, II. 2., Lb. S. 699; Brauer S. 90; Hecker Lb. S. 135; Herz-Ernst § 76 N. 2; Koppmann § 78; Olshausen § 141 N. 3; Schlayer S. 40 N. 265; v. Schwartze § 141 N 2 b.

[6]) Berner S. 417; Frank § 141 III; v. Liszt S. 610; Oppenhof § 141 N. 10; Rüdorf-Stenglein § 141 N. 2.

[7]) Weisl II. S. 49; Damianitsch S. 26.

[8]) Tripier S. 75.

mittelbar oder unmittelbar, unterworfen wird, daß das Sich-Entfernen oder Fernbleiben in körperlicher und geistiger Hinsicht aufgehört hat. Dieser Umstand ist zum Beispiel mit der Verhaftung gegeben.[9]) Ueber die Beendigung des Zustandes durch Wegfall der Dienstpflicht wird unten im § 23 die Rede sein.

§ 12. 2. Der Versuch.

Versuch liegt vor, wenn die auf Herbeiführung des Erfolges gerichtete Willensbetätigung erfolglos geblieben ist. Das Wesen des Versuchs liegt in der Richtung der Willensbetätigung, mithin in der Beziehung des Geschehenen auf Nichtgeschehenes.[1]) Diese Beziehung muß subjektiv gegeben sein in dem Vorsatz, bei Fahnenflucht dazu in der Absicht, sich der Dienstpflicht dauernd zu entziehen und objektiv in der Möglichkeit des Eintrittes des Erfolges. Der Erfolg beginnt mit Vollendung der Entfernung, da im Entfernen oder Wegbleiben die strafbare Willensbetätigung d. h. die Ausführungshandlung zu erblicken ist: in der gleichen Handlung liegt die Möglichkeit des Erfolges.

Der Nachweis dieser Beziehungen wird um so schwieriger, je früher die Willensbetätigung in ihren verschiedenen Formen unterbrochen wurde. Die unterbrochene Handlung kann als entferntere Versuchshandlung aufgefaßt werden, wenn sie nur eine Vorbereitung zur Ausführung ist; diese bleibt im Prinzipe straflos. Ein Soldat A, der sich im Besitze von Zivilkleidern befindet, hat die Absicht, zu desertieren, und teilt diese einem Kameraden B in einem Briefe mit. B macht Anzeige; ein Vorgesetzter begibt sich sofort auf die Stube des A und findet diesen vor, da ihm mittlerweile der Ausgang entzogen wurde, den er dazu benützt hätte, um abends fortzufahren. Die Zivilkleider wurden in einem Koffer gefunden. Liegt hier strafbarer Versuch vor? M. E. ist dies zu verneinen.

A hatte wohl die Absicht, sich seinem Dienste zu entziehen, und damit ist der subjektive Tatbestand erfüllt. Da jedoch die Willensbetätigung zu früh unterbrochen wurde, kann man von einer Ausführung noch nicht sprechen, weshalb nur straflose Vorbereitungshandlung vorliegt.

Dieser gegenüber steht die strafbare Versuchshandlung. Die Grenze zieht das Gesetz (§ 43 R St G. B) mit der Forderung

[9]) M. G. E. III. 167.
[1]) v. Liszt, S. 201.

eines Anfangs der Ausführungshandlung; nur diese selbst ist strafbarer Versuch, wenn sie nicht vollendet wurde. Was ihr vorausgeht ist straflose Vorbereitung.

Die verschiedenartige Ausführungsweise ist im § 9 und 17 dargestellt. Wenn eine Militärperson — die notwendige Absicht vorausgesetzt — eine Handlung begeht, die als der Anfang der Ausführung der Desertion erscheint (z. B. sich entfernt von dem ihm angewiesenen Ort), so liegt hierin eine Willensbetätigung, die den Tatbestand der Fahnenflucht erfüllen soll und kann; wird diese Betätigung unterbrochen und bleibt damit der Erfolg aus, so liegt Versuch der Fahnenflucht vor.[2])

Im allgemeinen kann ein Versuch beendigt und nicht beendigt sein. Beendigt ist der Versuch, wenn die Ausführungshandlung abgeschlossen ist, der Erfolg aber noch aussteht. Ein beendigter Versuch der Fahnenflucht dürfte m. E. kaum als möglich angenommen werden können, da mit dem Erfordernis der Abgeschlossenheit der Ausführungshandlung der objektive Tatbestand des Deliktes vollständig erfüllt und, da diese Handlung mit der erforderlichen Absicht begangen wurde, die Fahnenflucht vollendet ist. Die regelmäßige Versuchsart der Desertion ist der nichtbeendigte Versuch, der gegeben ist, wenn die Ausführungshandlung noch nicht abgeschlossen ist.

In der Zwischenzeit der Vorbereitungstätigkeit und der Ausführungshandlung liegt in der Regel ein Zeitraum, der hinreichend ist, um dem Täter nochmal Gelegenheit zu geben, von seinem verbrecherischen Willen abzustehen. Schließt er seine Willensbetätigung mit der Vorbereitung ab, so bleibt er an sich straflos.

Hat er aber mit der Ausführungshandlung zwar bereits begonnen (z. B. sich aus der Kaserne entfernt), ohne daß diese als für sich abgeschlossen betrachtet werden kann, und gibt er plötzlich, ohne durch einen hindernden Umstand veranlaßt worden zu sein, freiwillig die weitere Ausführung der beabsichtigten Desertion auf, wodurch seine Willensbetätigung nicht vollendet wird, so hebt dieser freiwillige Rücktritt vom Versuch die Strafbarkeit auf.

Auf das Motiv zum freigefaßten Entschluß kommt es nicht an; er kann entstanden sein aus Reue, Furcht vor Strafe oder Verfolgung u. s. f. Dabei kann sogar der verbrecherische Wille, die Absicht zu desertieren, noch bestehen und so der Rücktritt nur als zeitweiliger Aufschub sich darstellen.

---

[2]) R. G. E. II. 287.

Der freiwillige Rücktritt vom Versuch der Fahnenflucht macht nur diesen Desertionsversuch straffrei. Dagegen bleibt das in der Versuchshandlung gelegene, möglicherweise vollendete Delikt strafbar. Ein Gefangener erbricht seine Zelle in der Absicht zu desertieren: mit dem Erbrechen ist die Ausführung vorbereitet, und mit dem Verlassen der Zelle nimmt das Entfernen seinen Anfang, wodurch zugleich der Versuch zur Fahnenflucht begründet sein kann. Wegen dieses Deliktes kann er strafrechtlich dann zur Verantwortung nicht herangezogen werden, wenn er freiwillig zurückgekehrt ist, obwohl er leicht, etwa weil das Hoftor offenstand, hätte entrinnen können. Doch kann er wegen der unerlaubten Entfernung bestraft werden. Wird der Ausbrecher innerhalb der Kaserne aufgehalten, so ist, wenn die unerlaubte Entfernung noch nicht als vollendet gilt, strafbarer Versuch der Fahnenflucht gegeben (vgl. M. G. E. II. 3).

Ueber den Versuch des Komplottes, der Verleitung und der Beihilfe wird unten die Rede sein (§§ 13—15).

III. Teilnahme.

§ 13. a) Mittäterschaft. Komplott.

I. Mittäterschaft ist vorhanden, wenn sich jemand im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit einer anderen Person an der Ausführung einer strafbaren Handlung beteiligt hat. Sie kann nur vorkommen, wenn bei jeder Person Eigenschaften oder Verhältnisse vorliegen, die den Tatbestand zur Strafbegründung verlangt. Mittäterschaft ist nur in soweit möglich, als es Alleintäterschaft ist.[1]) Demnach ist es unmöglich, daß Zivilpersonen, bei denen sowohl die Eigenschaft der Militärangehörigkeit als auch die zur Begehung der Fahnenflucht unentbehrliche Dienstpflicht mangelt, sich der Mittäterschaft an der Desertion schuldig machen können. Das Zusammenwirken einer Zivilperson mit einer Militärperson zur Ausführung der Fahnenflucht ist blos Beihilfe.[2])

II. Komplott ist keine besondere Art, sondern nur eine besondere Erscheinungsform der Teilnahme durch Mittäterschaft.[3])

[1]) Frank, S. 68.

[2]) R. G. E. XXX. 407. Dagegen Hälschner, der Mittäterschaft in solchen Fällen zuläßt: I S. 438.

[3]) R. G. E. XIII. 121.

Das Desertionskomplott ist eine Vereinigung mehrerer d. h. schon zweier Personen[4]) des Militärstandes zur gemeinschaftlichen Ausführung einer verabredeten Fahnenflucht. An diesem Komplott können nur solche Personen beteiligt sein, die selbst Desertion begehen können.[5])

Beim Komplott ist die notwendige Verbindung der Verabredung und Ausführung so wesentlich, daß mit dem Mangel eines dieser Begriffsmerkmale von Komplott nicht mehr gesprochen werden kann.

Die Verabredung besteht schon in einer Besprechung d. h. in der gegenseitig abgegebenen Willenserklärung und der dabei erzielten Einigung, eine Fahnenflucht gemeinschaftlich zu begehen.[6]) Eine daraus resultierende Einigung oder Beschlußfassung über das „wie" halte ich nicht für geboten. Es ist mithin nicht erforderlich, daß hiebei schon alle für die Ausführung zu treffenden Maßnahmen in Erwägung gezogen werden und organisiert an die Ausführung geschritten wird, wie es z. B. das bayr. M. St. G. B. verlangte.[7]) Wesentlich ist dagegen, daß die Komplottanten gegenseitig die Absicht geäußert haben, das Delikt gemeinsam zu begehen. Die Art und Weise der Ausführung kann während der Ausführungshandlung selbst erst, ohne verabredet zu sein, festgesetzt werden. Der Ausdruck „Verabredung" darf nicht nur wörtlich genommen werden; auch schriftlich, sogar durch konkludente Handlungen und Zeichengeben kann die Verabredung gegeben sein.[8])

Haben sich die Komplottanten zwar verabredet, Desertion zu begehen, von der Ausführung aber abgesehen — gleichgiltig aus welchen Motiven — so liegt weder Komplott, noch Versuch

[4]) Hecker § 72 No. 1; Herz-Ernst § 72 N. 1; Olshausen, I. § 47 N. 1; Solms § 72 N. 1. Ebenso im preuß. M. St. G. B. oben S. 29). — Dagegen verlangt das bayr. M. St. G. B. (vgl. oben S. 30), das österreichische (§ 206), das italienische (Art. 154) und das französische (Art. 241) drei Personen für das Komplott.

[5]) Ebenso in Oesterreich (§ 206) nur vereidigte Militärpersonen, in Italien (Art. 154): „la diserzione comessa di concerto fra tre o più militari sarà considerata complotto", in Frankreich: „toute désertion effectuée de concert par plus de deux militaires" (Art. 241).

[6]) Weisl, S. 56: „Das Komplott ist vollbracht, sobald die gegenseitige Willensübereinstimmung geäußert ist."

[7]) Vgl. oben S. 33.

[8]) Hecker K., § 72 (3), Herz-Ernst § 72 (2), Koppmann § 72 (4). — Dangelmaier S. 80.

am Komplott vor."[9] Die bloße Verabredung ist straflos, wie die bloße Absicht, sich der Dienstpflicht zu entziehen, da sie allein Fahnenflucht nicht begründen kann, straflos bleibt.

Tritt zur Verabredung, wenn auch zeitlich später eine bewußte und gewollte gemeinschaftliche Ausführung, so ist mit der Vollendung der Desertion das Komplott vollendet. Diese Ausführung muß im Kausalzusammenhang mit der Verabredung stehen.

Komplott kann m. E. auch nach gemeinsamer unerlaubter Entfernung und gemeinsamer Fassung des dolus superveniens zu stande kommen; denn so gut Fahnenflucht im Einzelfalle durch den zur Ausführungshandlung (Entfernung, Wegbleiben u. s. f.) hinzutretenden dolus begangen werden kann, kann bei gemeinsamer und verabredeter unerlaubter Entfernung oder unterlassenen Rückkehr durch den nachträglich gemeinsam gefaßten Entschluß Fahnenflucht im Komplott verübt werden.

Andererseits ist das Komplott möglich, wenn nach der Verabredung die Komplottanten *nacheinander* Fahnenflucht begehen, soferne die Summe und Identität der Einzeldesertionen zu der Verabredung in Beziehung steht und sich als die der Verabredung entsprechende wohlgelungene gemeinschaftliche Ausführung darstellt.[10])

Zielt dagegen die Verabredung mehrerer nur auf das Zustandekommen einer einzigen Fahnenflucht, so ist zwar durch das unmittelbare Tätigwerden der Mehreren Beihilfe und eventuell Anstiftung zur Desertion begründet, da sie zur Fahnenflucht eines Einzelnen eine Bedingung setzen, aber trotz der Verabredung wegen der Ausführung durch einen Einzelnen eben nur Einzeldesertion gegeben. Es müssen ja mindestens zwei die Fahnenflucht *wirklich* begehen. Von diesen muß jeder an der Verabredung teilgenommen und in Beziehung auf diese Fahnenflucht begangen haben.[11])

Einen Versuch des Desertionskomplotts gibt es nicht. Denn bevor eine Willenseinigung entstanden oder eine gegenseitige Willenserklärung abgegeben ist, kann nur von der Verleitung

---

[9]) Vgl. Oppenhof, § 47 (12).

[10]) Ebenso Hecker, § 72 (4); Koppmann, S. 271; Rubo, S. 103; Schlayer, S. 41 N. 272; Weiffenbach, S. 60; Herz-Ernst, S. 95 § 72 (3). — Dagegen *Brauer* (S. 114 III, Abs. 2), der den Eintritt der erhöhten Strafe bei nicht gemeinschaftlicher und gleichzeitiger Ausführung bestreitet.

[11]) Herz-Ernst, § 72 (2, 4); Koppmann, S. 270; Rubo, S. 102; Solms, § 72 (2).

zur Desertion oder von einem Versuch zur Komplottanstiftung gesprochen werden, welche lediglich als Anstiftung bezw. Versuch derselben zur Fahnenflucht in Betracht kommt (s. unten § 14). Außerdem dürfte, solange kein Anfang der Ausführung vorliegt, Versuch nicht angenommen werden können.

Bei der älteren Auffassung z. B. nach bayrischem M. St. G. B.,[12]) wonach die Verabredung allein schon ein Delikt vorstellte, wohl wegen der angenommenen gegenseitigen Anstiftung und der dadurch entstehenden Verantwortlichkeit für den Gesamterfolg, war der Versuch zum Komplott möglich und strafbar.[13]) Nach dem heutigen Stand der Wissenschaft darf den Einzelnen das begangene Vergehen nur insoweit angerechnet werden, als eben die Begriffe Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe im gegebenen Falle tatsächlich durch das Verhalten des Einzelnen verwirklicht worden sind. Daß die Verabredung der gemeinschaftlichen Begehung keine gegenseitige Anstiftung begründet, geht daraus hervor, daß bei der Verabredung die Komplottanten bereits angestiftet oder zum Entschluß selbständig gekommen sind Daher wäre es auch unrichtig anzunehmen, daß die bloße Eingehung eines Komplottes schon den Versuch der Desertion bezw. des Komplottes enthalte. Der freiwillige Rücktritt vom Komplott vor der Ausführung macht straflos.[14])

Die Anstiftung zum Komplott — das positive Recht kennt eine solche nur im Kriege — besteht darin, daß eine oder mehrere Personen entweder gemeinsam (Mitanstifter) oder von einander unabhängig vorsätzlich die zum Komplott notwendige Verabredung veranlaßt und auf den Entschluß der Teilnehmer bestimmend eingewirkt, dem Unternehmen also die Seele eingehaucht haben. Wir haben hier Anstifter im weiteren und engeren Sinn zu unterscheiden.

Der Anstifter zum Komplott im weiteren Sinn kann sein der bei der Ausführung nicht beteiligte intellektuelle Urheber, der entweder selbst nicht die Absicht hat, zu desertieren, oder das Delikt gar nicht begehen kann. M. a. W. es sind zu trennen

a) diejenigen, welche sich am Komplott aktiv beteiligen können (ausschließlich Militärpersonen) von

b) denjenigen, welchen dies unmöglich ist (Zivilpersonen).

Für die psychische Komplottanstiftung kommen mangels

---

[12]) Vgl. oben S. 33.

[13]) v. Liszt, S. 218.

[14]) Solms, § 72; Oppenhoff, § 47 (12).

besonderer Vorschriften für Militär- und Zivilpersonen nur die Bestimmungen über Anstiftung zur Einzeldesertion zur Anwendung (s. unten § 14).[15])

Diese psychischen Anstifter sind zu scheiden von den im § 72 Abs. 2 M. St. G. B. unter besondere Strafe gestellten Komplottanstifter, die sich unter der Reihe der Komplottanten befinden und physisch sich beteiligen müssen.[16]) Neben den Personen des Soldatenstandes sind hier auch die im Felde stehenden Beamten nach § 153 M. St. G. B. zu nennen.

Die Komplottanstifter in diesem Sinn machen sich der Desertion im Komplott und der Verleitung nach § 78 M. St. G. B. im Realkonkurrenz schuldig. So ist auch die Anstiftung zum Komplott im Frieden zu verstehen und dementsprechend zu bestrafen. Bei der Scheiterung des Vorhabens liegt nur Versuch der Verleitung aus § 78 vor.

Ein Rücktritt von der Anstiftung zum Komplott ist nur möglich und straflos, solange dieses noch nicht ausgeführt ist. Das Maßgebende für die Anstiftung ist der Umstand, daß der Anstifter in den Komplottanten den Willen erzeugt und den Entschluß hervorgerufen hat, Fahnenflucht gemeinsam zu begehen. Ist auf diese Veranlassung hin das Delikt verübt worden, so schließt m. E. der Rücktritt die Strafbarkeit noch nicht aus. Dies ist erst dann der Fall, wenn der Anstifter, bevor es zur Ausführung kommt, oder Hindernisse eintraten, die Komplottanten von den Gedanken der Ausführung abbrachte oder sonstwie diese vereitelte (vgl. § 14 unten).[17])

---

[15]) Das österreichische Recht kennt eine vom Komplott getrennte selbständige Anstiftung zum Komplott (§ 277). Wurde eine Zustimmungsäußerung der Personen nicht erzielt, oder konnte sie wegen dazwischentretende Hindernisse nicht erzielt werden, so ist dies strafbarer Versuch der Anstiftung zum Komplott. Komplottanstiftung ist im Frieden und im Kriege mit besonderen Strafen bedroht (Weisl, S. 57).

[16]) Schlayer, Anm. 277. Koppmann, § 72.

[17]) Bemerkenswert ist die Bestimmung des § 229 österr. M. St. G. B., wonach wegen tätiger Reue dem Anstifter die Nachsicht der Strafe zugesichert wird, „wenn er das Komplott und die Schuldigen, zu einer Zeit, da sie noch geheim waren, und die Ausführung verhindert werden konnte, anzeigt". Dazu bemerkt Damianitsch (Studien S. 29), „daß de lege ferenda der Anstifter auch dann straflos zu lassen wäre (nicht blos milder zu behandeln), wenn er die von ihm zu stande gebrachte sträfliche Verbindung aus Reue wieder aufzulösen, also die Ver-

Neben dem Anstifter nimmt beim Komplott noch der Rädelsführer eine eigene Stellung ein hinsichtlich der Strafbarkeit. „Rädelsführer" ist der geistige, die Bewegung der Genossen bestimmende Leiter der gesamten Schar.[18]) Die frühere Auffassung, welche darunter den Haupturheber und den Verleiter[19]) verstand, verträgt sich nicht mehr mit dem geltenden Recht; denn dafür kennt das M. St. G. B. § 72 Abs. 2 ja einen eigenen Anstifter zum Komplott. Einen Rädelsführer gibt es erst, wenn die Desertion bereits verabredet ist und diese ausgeführt wird. Ihm obliegt die Aufgabe, die Mehreren zusammenzuhalten und zu führen, also die psychische und physische Leitung bei der Ausführung.[20]) Der Rädelsführer kann m. E. nur eine Militärperson sein, die sich am Komplott selbst beteiligt.[21])

§ 14. b) Anstiftung.

Die Verleitung zur Fahnenflucht und die Beförderung sind sowohl nach § 78 M.- als auch nach § 141 R.-St. G. B. als selbständige Vergehen behandelt. Dadurch ist aber nur das Maß ihrer Strafbarkeit[1]) von der Fahnenflucht selbst grundsätzlich unabhängig gestellt wie auch der Anfangspunkt der Verjährung ihrer Strafverfolgung. Trotz der Selbständigkeit in dieser Hinsicht bleibt vollendete Verleitung und Beförderung doch ihrem Wesen und ihrer rechtlichen Natur nach Anstiftung und Beihilfe zur fremden Tat.[2])

Bei Anstiftung und Beihilfe zur Desertion kommen zwei Personenkategorien in Betracht. Die eine umfaßt alle aktiven Angehörigen des Soldatenstandes, die im R. M. Ges. § 56 2—4 (vgl. § 60

leiteten von der Desertion abzuleiten **bemüht** gewesen ist, und erst, wenn dieses erfolglos bleibt, die freiwillige Anzeige macht und hierdurch bewirkt, daß die Folgen seiner strafbaren Tat noch verhindert werden konnte. Für den Anstifter oder die Komplizen dürfte die Straflosigkeit auch dann auszusprechen sein, wenn alle, das Verbrechen aufgeben zu wollen, aus Reue **ausdrücklich erklärt haben.**

[18]) v. Liszt, S. 226 No. 6.

[19]) Z. B. Preußisches Landrecht II. 20.

[20]) Geyer, II. 94; Hälschner, I. 433; Hecker L., S. 172; K., § 72 (7); Olshausen, § 115 (6 a); Oppenhof, § 115 (12, 13); Solms, § 78 (6).

[21]) Wie auch im bürgerl. St. G. B. der Rädelsführer zugleich Aufrührer sein muß (vgl. Olshausen, § 116, 6 a). — Dagegen Frank, der hiebei auch Zwischenpersonen als Rädelsführer zuläßt § 115 III.

[1]) Allfeld, S. 570; Binding, S. 699; Hälschner, II. 999.

[2]) R. G. E. VI. 9.

Z. 3 ebenda) Genannten inbegriffen. Dazu kommen im Feld die Beamten gemäß § 153 M St. G B. und das Heeresgefolge. Für diese Personen sind die Vorschriften besonders hinsichtlich der Strafe — des § 78 M. St. G. B. anzuwenden[3] [4]).

Für Zivilpersonen und Angehörige des Beurlaubtenstandes, soweit letztere nicht einberufen sind, greifen die Bestimmungen des § 141 R. St. G. B. Platz[4]).

An dieser Stelle ist zu erwähnen auch die Verleitung zum Überlauf, die sich in ihrem Wesen als eine Anstiftung zur qualifizierten Fahnenflucht mit Übergang zum Feinde darstellt (vgl. unten § 17). Begeht eine Militärperson im Felde die Verleitung zum Überlauf, so begeht sie damit nach § 58 Z. 1. M. St. G. B. in Verbindung mit § 90 Z. 3 R. St. G. B. das Verbrechen des Kriegsverrats ohne Konkurrenz mit § 78 M. St. G. B.[5]). Ist der Verleitende eine Zivilperson oder Militärperson und geht die Verleitung nicht im Felde vor sich, so liegt Landesverrat nach § 90 Z. 3 R St. G B. vor. Für diese beiden Reate gilt für die Begehung das Gleiche wie für Anstiftung zur Desertion.

Aus der Selbständigkeit der Desertionsverleitung ergibt sich, daß es gleichgiltig ist, ob der Anstifter das Delikt der Fahnenflucht auch selbst begeht oder nicht,[6]) was ja bei Zivilpersonen ausgeschlossen ist.

Der Verleitete kann nur eine deliktsfähige Person (oben § 7) sein, also nur Angehörige des aktiven Soldatenstandes und bei Einberufung solche des Beurlaubtenstandes, sei es im Frieden oder im Felde. Koppmann rechnet im Kriegsfalle hiezu auch die Angehörigen einer verbündeten Macht[7]).

Als Anstifter zur Desertion gilt der, welcher einen anderen zur Fahnenflucht verleitet. Daß das Wort „verleiten", das im Gesetz gewählt ist, sich mit dem Begriff Anstiftung deckt, ist nur wenig bestritten. Dieser Ausdruck wurde vom Gesetzgeber wohl deshalb gewählt, um einerseits dadurch alle möglichen Fälle der

---

[3]) Hecker B. S. 175; Herz-Ernst; Koppmann § 78 (3); Solms § 78 (2); Oppenhoff § 141 (8).

[4]) Ebenso wird in Österreich und Frankreich unterschieden; nicht dagegen in Italien, wo die Zivilpersonen (anche estranea alla milizia) nach dem M. St. G. B. (Art. 155) wegen Verleitung und Beihilfe zu behandeln sind.

[5]) Koppmann, S. 223.

[6]) vgl. bayr. M. St. G. B. Art. 102[2], oben S. 31.

[7]) a. a. O., S. 283.

Anstiftung einzuschließen,[8]) andrerseits um den rein technischen Ausdruck „Anstiftung" zu vermeiden,[9]) da durch die im § 141 R.- und § 78 M.- St. G. B. ausdrücklich ausgesprochene Strafbarkeit vollendeter und versuchter Anstiftung die Verleitung zum selbständigen Delikt erhoben wird. Verleitung und Anstiftung sind nach der herrschenden Meinung synonym.[10]) Die Verleitung ist eine Form der Teilnahme an der Fahnenflucht.

Die Ausführungshandlung der Verleitung besteht darin, daß der Verleitende sei es durch Worte, Schrift oder konkludente Handlungen, sei es heimlich oder öffentlich auf den zu Verleitenden bestimmend einwirkt und in ihm den Entschluß zur Begehung der Desertion hervorruft. Die gewöhnlichen Formen sind Überredung,[11]) Aufforderung, Befehl,[12]) Bitten, Zureden ꝛc.; auch Anleitung und Ratserteilung können zur Anstiftung der Desertion genügen, soferne sich diese auf die Fassung des Entschlusses zur Begehung des Delikts beziehen.[13])

Es ist nun möglich, daß der zu Verleitende längst sich dazu entschlossen hat, die Fahnenflucht zu begehen und hernach noch verleitet wird. Hier ist es fraglich, ob diese Verleitung strafbar ist. M. E. ist dies zu verneinen; denn das Entscheidende ist ja die Bestimmung zur Begehung und die Erzeugung des Willens zur Fassung des Entschlusses. Dieser ist aber bereits vorhanden. Demzufolge ist es auch nicht möglich, daß ein bereits angestifteter Deserteur nochmals von einem Dritten verleitet werden kann[14]).

Daß zur Anstiftung Vorsatz notwendig ist, ergibt sich schon aus dem Wort „verleiten"[16]) und außerdem setzt die Bestimmung des § 78 M.- und § 141 R.- St. G. B. den Vorsatz[15]) als Tatbestandsmerkmal ein.

---

[8]) Motive zum Entw. § 157.; Harburger Teilnahme S. 346; Oppenhoff § 141 (7). R. G. E. V. 125.

[9]) Hälschner, II. 926.

[10]) Binding Lb. S. 699; Hecker, S. 175; Koppmann, S. 284 (9) v. Liszt (Aufl. 1891) S. 615; Olshausen § 141 (4a); Oppenhoff § 141 (6); Solms § 78 (1); Frank § 141 II. Schlayer, Anm. 293. — Contra: von Schwartze § 141 (4).

[11]) R. G. E. III. 93.

[12]) Dann tritt Idealkonkurrenz mit § 115, 116 M. St. G. B. ein.

[13]) Olshausen § 48.

[14]) Olshausen, S. 189 Abs. 2.

[15]) Fahrlässige Anstiftung wäre wohl denkbar, gegebenenfalls aber nicht strafbar. Olshausen § 48 (6).

[16]) Daher ist wohl auch im Entwurf z. M. St. G. B. § 92 bei „verleiten" das Wort „vorsätzlich" nicht hinzugesetzt, was dagegen bei „befördern" der Fall ist.

Der Vorsatz des Anstifters besteht darin, einen Anderen zur Ausführung der Desertion zu bestimmen;[17] zum Vorsatz genügt auch das Bewußtsein, daß durch die eigene Willensbetätigung in dem zu Verleitenden der Entschluß zur Begehung einer konkreten Fahnenflucht hervorgerufen wird.[18]

Für die Verleitung zum Überlauf (Kriegs- und Landesverrat) ist noch notwendig der Vorsatz — nach Koppmann genügt das bloße Bewußtsein — einer feindlichen Macht Vorschub zu leisten oder den deutschen bezw. verbündeten Truppen Nachteil zu bereiten (§ 58 M.-§ 90 Z. 3 R. St. G. B).

Besteht nur der Vorsatz, den anderen zu einem Teil der strafbaren Handlung zu verleiten z. B. blos unerlaubte Entfernung, Überschreitung des Urlaubs, so kann von Anstiftung zur Fahnenflucht nicht die Rede sein. Desgleichen hat, wenn der Verleitete über die Grenzen hinausgeht, die der Anstifter in Ausführung der Desertion innegehalten wissen will (z. B. Überlauf, Teilnahme am Komplott) der Anstifter nur die Verantwortlichkeit für die von ihm gewollte einfache Desertion.

Nicht notwendig ist, daß der Anstifter außer dem Willen des Deserteurs zur Tat auch die einzelnen Umstände, wie Zeit, Ort und Art der Ausführung bestimmt. Hingegen bedingt m. E. der Vorsatz, „einen Anderen" zur Desertion zu verleiten, daß der Verleitende sich an eine individuell bestimmte einzelne Person oder eine bestimmte Mehrheit von Personen richte.

Die Fassung des § 78 läßt — wörtlich genommen — die Deutung zu, daß, wenn der Anstifter sich an einen nicht festbegrenzten Personenkreis richtet und aus demselben eine Person sich zur Fahnenflucht bestimmen läßt und diese ausführt, hier Anstiftung vorliege, da in der Tat ein „Anderer" zum Delikt bestimmt worden ist. Hiezu ist aber zu bemerken, daß die Ausführung einer Tat durch den „Anderen" mit dem Willen des Anstifters im Zusammenhang stehen muß, wenn die Tat als auf die Anstiftung hin erfolgt angenommen werden soll. Eine Tätigkeit, welche sich auf eine unbestimmte Mehrheit richtet und bei der die Absicht besteht, dadurch in einer zur Zeit noch unbekannten Person den Willen zur Begehung des Deliktes hervorgerufen, ist keine — vorsätzliche — Anstiftung.

---

[17] Dieser Vorsatz ist ausgeschlossen, wenn ein Soldat als Werkzeug einer Kriegslist zu einer Scheindesertion bestimmt worden ist (und dieser sie wirklich begeht). Binding Lb. S. 699 Nr. 3.

[18] vgl. v. Liszt S. 226; Henle u. Schirlinger § 141 (5).

Demnach ist der Verleitende nicht verantwortlich für die Fahnenflucht eines Dritten, der sich durch die Verleitung des Anderen auch bestimmen ließ, zu desertieren (A verleitet X zur Fahnenflucht B ist dabei anwesend und begeht ebenfalls Desertion, ohne daß A ein Wort an ihn richtete). Es muß also in dem Anstifter das Bewußtsein vorhanden sein, eine bestimmte oder mehrere bestimmte Personen verleitet zu haben.

Nicht erforderlich ist das Bewußtsein des Verleiteten, daß er zu der Fahnenflucht angestiftet wurde. Es ist lediglich notwendig, daß der Verleitete zur Desertion durch den Anstifter bestimmt worden ist. Ebensowenig ist auf Seite des Anstifters das Bewußtsein notwendig, daß die Desertion eine strafbare Handlung sei.

Die Verleitung ist ihrem Wesen nach eine Teilnahme an der Tat eines Anderen, trägt jedoch ausnahmsweise den Grund ihrer Strafbarkeit wegen der ihr durch Gesetz verliehenen Selbstständigkeit in sich Die Vollendung der Verleitung setzt eine Vollendung der fremden Tat voraus, sie verlangt begrifflich einen Erfolg.[19])

Dieser Erfolg besteht:

a) in der Hervorrufung des Entschlusses im Verleiteten, Fahnenflucht zu begehen **und**

b) in der vollendeten Ausführung dieses Delikts.

Die Anstiftung ist also vollendet mit der Vollendung der Desertion. Dafür spricht die gemeine Meinung[21]) und die Judikatur des Reichsgerichtes. (R. G. Entsch Bd. V. S. 125.)

Im Gegensatze hiezu steht Binding,[22]) der zur Vollendung der Verleitung und Beförderung nach § 141 die Vollendung der Desertion nicht verlangt; nach seiner Ansicht, ist die Desertion „erfolgt", auch wenn sie nicht vollendet ist. „Wenn die Desertion versucht wird, so liegt nicht ein Versuch der Verleitung zur Desertion vor; sobald das Desertionsverbrechen vorliegt, ist die Verleitung zu ihm perfekt und der Unterschied zwischen versuchter und vollendeter Desertion wirkt nur als Strafzumessungsgrund

[19]) Schon der Sprachgebrauch bezeichnet „Verleitung" zu einer Handlung die wirkliche Herbeiführung dieser Tat und zwar in ihrer Totalität. (vgl. R. G. E. V. 125).

[21]) Hälschner, II. 999; Koppmann, § 78 (12); Olshausen § 141 (6) Oppenhoff § 141 (11); Rüdorf-Stenglein § 141 (6); Schwartze § 141 (4); Weiffenbach, S. 60; Frank, § 141 II. S. 249 — R. G. E. V 125.

[22]) Binding, Lehrbuch S. 99.

für Verleitung und Beförderung. Es ist dies eine Folge davon, daß die Verleitung zur Desertion zum selbständigen Verbrechen erhoben ist".

Binding hält sich also an die nur im M St G. B. § 78 Abs. 1 enthaltene Bedingung „wenn die Fahnenflucht erfolgt ist". M. E. ist gerade in diesem Zusatz klar ausgesprochen, daß die Desertion vollendet sein muß; denn wozu diese Bedingung, wenn der bloße Versuch genügt, um Vollendung der Verleitung zur Desertion annehmen zu können? [20])

Die Verleitung zum Überlauf ist damit vollendet, wenn die verleitete Militärperson wirklich übergegangen ist[21];[23]). Jede konkrete ausgeführte Fahnenflucht muß notwendig mit der Verleitung im Kausalzusammenhange stehen.

Wenn die Strafbarkeit des Versuches zur Anstiftung als Teilnahmeform im technischen Sinn nach geltendem Recht nicht anzusehen ist, so erleidet dieses Prinzip bei Anstiftung zu Fahnenflucht eine Ausnahme. Dies erklärt sich ebenfalls aus der Natur dieser besonderen Anstiftung als delictum sui generis und der Gefährlichkeit der Desertionsverleitung im militärischen Interesse. Der Versuch ist ausdrücklich für strafbar erklärt in beiden Gesetzen (§ 78 bezw. 141 Abs. 2.).

Versuch der Verleitung liegt vor, entsprechend dem über Vollendung Gesagten, entweder,

a) wenn der Anstifter den zu Verleitenden zu einen Entschluß nicht bewegen konnte und eine Desertion auf die Verleitung hin nicht erfolgte,[24]) oder

---

[20]) Auch wenn man den Zusatz „wenn . . . . erfolgt ist" die Bedeutung zumessen wollte, daß vom Tatbestand des § 78 Abs. 1 die ganz erfolglose Verleitung auszuschließen sei d. h. die, welche nicht einmal einen Versuch zur Folge hat, halte ich den Zusatz für überflüssig. Denn es wird wohl kaum ernstlich § 141 R. St. G. B. dahin ausgelegt werden können, daß die Verleitung und Beförderung einer weder vollendeten noch überhaupt versuchten Desertion als vollendete Verleitung zur Fahnenflucht zu bestrafen sei.

[23]) Koppmann, S. 233; Frank § 90 I.; Olshausen § 90 (3c).

[24]) Geyer, II. S. 162 (Nr. 3); Hälschner, II. 999; Henle u. Schirlinger § 141 (7, 8); Herz-Ernst, § 78 (7); Koppmann § 78 (12 Abs. 2); Olshausen § 141 (6); Oppenhoff § 141 (11); Rüdorff-Stenglein § 141 (6); Tolms § 78 (7). — Nach Binding (Lb. 99) handelt es sich hier „um eine mißlungene wie gelungene, aber „erfolglose" Anstiftung als selbständiges Delikt: also um eine Vorbereitungshandlung nicht strafbarer Teilnahme am fremden Delikt".

b) wenn die notwendige Ausführung der Fahnenflucht oder des Überlaufes nicht vollendet wurde, sondern beim strafbaren Versuch geblieben ist.[25])

Bei a) kommt dann besonders die Selbständigkeit der Verleitung zu Tage. Für b) ist es gleich, ob der Versuch durch Dazutreten eines Hinderungsumstandes bedingt wurde oder ob der zu Verleitende von der begonnenen Ausführung zurücktrat.

Auch die Teilnahme an der Verleitung zur Fahnenflucht — sowohl bei ihrer Vollendung, wie bei ihrem Versuch — ist strafbar, da für das selbständige militärische und bürgerliche Delikt der Anstiftung zur Fahnenflucht die Bestimmungen des allgemeinen Teils des R. St. G. B. Anwendung finden.

Mittäterschaft bei Verleitung zur Fahnenflucht liegt vor, wenn mehrere im einverständlichen Zusammenwirken einen Anderen durch ihren bestimmenden Einfluß zur Begehung der Fahnenflucht verleiten.[26]) Natürlich muß auch hier der Wille der Einzelnen darauf gerichtet sein, daß die Desertion durch die zusammenwirkende Tätigkeit ins Werk gesetzt werde.

Auch die Anstiftung zur Verleitung stellt eine strafbare Handlung dar und zwar wohl meist als mittelbare Anstiftung zur Fahnenflucht. Der Angestiftete ist in diesem Falle selbst Täter (als Verleitender). Hier besteht also die Anstiftung darin, daß jemand in einem anderen den Entschluß hervorgerufen hat, einen Dritten zur Desertion zu verleiten und der Angestiftete die Verleitung ausgeführt hat.

Der Streit, ob Beihilfe zur Anstiftung im technischen Sinn strafbar ist, berührt die als selbständiges Delikt erscheinende Verleitung zur Desertion nicht. Die Beihilfe hiezu liegt vor, wenn dem Verleitenden, der hier als „Täter" im Sinne des § 49 Abs. 1 R. St. G. B erscheint, durch Rat oder Tat wissentlich Beihilfe geleistet wurde.

Über Anstiftung zum Komplott wurde oben gesprochen.

Es erübrigt noch die Frage nach dem Rücktritt von der Anstiftung. Wenn jemand eine Militärperson zur Desertion angestiftet hat, so kann ein Rücktritt nur mehr möglich werden, solange die Fahnenflucht noch nicht vollendet oder versucht worden ist. Der Anstifter hat auf den Verleiteten durch seinen bestimmenden Einfluß gewirkt und ihn zum Entschluß gebracht, die

---

[25]) Hecker Lb., S. 175; K. § 78 (7); Herbst S. 123; Keller S. 33; R. G. E. V. 125.

[26]) Hälschner, I. 397; (vgl. R G. E. XIII. 121.).

Desertion zu begehen. Will er nun sich durch Rücktritt straflos halten, so kann er dies sicher nur dadurch bewirken, daß er den im Verleiteten hervorgerufenen Willen zur Begehung der Fahnenflucht wieder aufhebt oder durch physische und psychische Einwirkung den Beginn der Ausführung verhindert.[27]) Der bloße Widerruf genügt nicht,[28]) es sei denn, daß der Angestiftete auf diesen allein hin seinen Entschluß aufgibt. —

§ 15. c) Beihilfe (Begünstigung).

Die Beihilfe zur Desertion hat gemeinschaftlich mit der Verleitung hiezu, daß sie wie diese die Eigenschaft als delictum sui generis aus denselben oben erwähnten Gründen hat. Trotzdem bleibt sie ihrem Wesen nach Beihilfe zur fremden Tat[1]).

Subjekte dieses Delikts können sowohl Militär- wie Zivilpersonen[2]), Objekte nur erstere sein (vgl. oben 14 S. 64 u. 65).

Wie das Gesetz zur Vermeidung des technischen Ausdruckes bei Anstiftung das Wort „Verleitung" gewählt hat, aus demselben Grunde – um die Selbständigkeit hervorzuheben — spricht es statt von Beihilfe von „Beförderung". Beide Ausdrücke sind synonym[3]).

Beihilfe zur Fahnenflucht ist die vorsätzliche Unterstützung einer Militärperson bei der von ihr begangenen Desertion. Im einzelnen geht die rechtliche Ausgestaltung der Beförderung der der Verleitung parallel.

Die Unterstützung kann eine psychische und eine physische sein. In beiden Fällen setzt der Begriff Beförderung der Desertion eine positive Handlung voraus. Daher ist Mitwissenschaft und Nichtanzeige — an sich negative Beihilfe – [4]) selbständiges Delikt. Die beiden Arten der Beihilfe sind schon im Gesetz koordiniert (Rat und Tat) und gehen oft ineinander über, wenn intellektuelle Beihilfe mit einer Handlung geleistet werden kann und da eine physische Hilfe meist gleichzeitig bestärkenden Einfluß ausüben wird[5]).

---

[27]) Berner, S. 161; Frank, S. 72; Hälschner I. 412; v. Liszt S. 231; Oppenhoff § 48 (50); v. Schwartze S. 141.

[28]) Dagegen Binding, Normen II. 206.

[1]) Binding Lb. S. 699.

[2]) Über Österreich, Italien, Frankreich cf. oben § 14 Anm. 4.

[3]) Vgl. die angegebene Litteratur in Anm. 19, S. 66 oben.

[4]) Frank § 49 I.; Koppmann § 78 (9).

[5]) Olshausen § 49 (11); Hälschner, I. 383.

Die intellektuelle Beihilfe besteht darin, daß der Beförderer dem Desertierenden mit Ratschlägen aller Art (z. B. Belehrung und Auskunft über die nach Begehung zu unternehmenden Schritte[6]), zur Seite steht, soweit dies nicht auch geeignet ist, Verleitung zu begründen. Eine psychische Beihilfe liegt auch in der vor Begehung der Fahnenflucht gegebenen Zusicherung einer späteren Begünstigung[7]). (vgl. R. St. G. B. § 257 Abs. 3.)

Die physische Beihilfe besteht in der Mitwirkung durch die Tat. Bei Desertion setzt die Beförderung eine positive Handlung voraus; es wird also durch Unterlassung einer pflichtmäßig vorzunehmenden Handlung Beihilfe nicht begründet[8]).

Die Beförderung muß mit Vorsatz begangen sein. Dieser Vorsatz muß umfassen die Vorstellung seiner eigenen Handlung, die geeignet ist und dazu dienen soll, die Fahnenflucht zur Entstehung zu bringen oder hiezu beizutragen. Zu diesem Bewußtsein muß die Vorstellung treten, daß der Andere Desertion begehen will, und die Kenntnis deren wesentlicher Begriffsmerkmale sowie deren Widerrechtlichkeit.[9]) Weiter erforderlich ist endlich der Wille, durch seine Handlung für das Zustandekommen der Desertion fördernd mitzuwirken. Nicht notwendig ist hingegen das Bewußtsein des Fahnenflüchtigen, daß er von dem Beförderer unterstützt wird. Der Endzweck der Beförderung kommt rechtlich nicht in Betracht.

Eine begrifflich denkbare fahrlässige Beihilfe zur Desertion bleibt als solche straflos, kann aber ein eigenes strafbares Delikt sein (fahrlässiges Entweichenlassen eines Gefangenen).

Die wissentliche Beförderung muß sich m. E. auf die konkrete vollendete bezw. versuchte Fahnenflucht beziehen. Besteht nur ein Vorsatz, dem Anderen zur Ausführung eines Teiles der Desertion zu verhelfen z. B. zur Möglichkeit der unerlaubten Entfernung, zum Ausbruch aus dem Arrest u. s. f., so liegt zwar objektiv auch eine Beförderung des Deliktes vor, aber dieser mangelt der Vorsatz und das Bewußtsein, zur Begehung der Fahnenflucht beigetragen zu haben. Die Beihilfe zu diesem Vergehen ist — wenigstens für Zivilpersonen — nicht strafbar.

[6]) v. Liszt S. 610; R. G. E. III. 280; VI. 165.

[7]) Hälschner, I. S. 382; Liszt S. 227; Olshausen § 49 (11).

[8]) Anderer Meinung v. Liszt (S. 227): „Beihilfe kann auch durch Unterlassung begangen werden, falls Recht und Pflicht zum Tun vorlag," und Schlayer (Anm. 294), der in der vorsätzlichen Unterlassung der Festnahme des Fahnenflüchtigen durch einen Vorgesetzten und sonstwie Verpflichteten Beihilfe erblickt.

[9]) Hälschner, S. 999; Olshausen § 49 (14), § 141 (5).

Anderseits liegt nur Beihilfe der einfachen Desertion vor, wenn der Fahnenflüchtige über die Grenzen hinaus geht, die der Beförderer in der Ausführung der von ihm geförderten Desertion eingehalten wissen will.

Begeht demnach z. B. der Deserteur Fahnenflucht im Komplott, mit Überlauf, so ist der Beförderer nur Gehilfe bei der einfachen Desertion. Anders ist es, wenn der Beförderer keine Rücksicht darauf nimmt — dolus eventualis —, ob die Desertion die eine oder andere Qualifikation annimmt.

Bei Desertion entsteht auch die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt die Beförderung begangen werden kann. Prinzipiell gilt, daß Beihilfe bis zur Vollendung der Tat möglich ist. Nach Beendigung der Tat ist eine Beförderung ausgeschlossen, außer wenn diese ein Dauerdelikt vorstellt (v. Liszt S. 227). Da die Desertion den Charakter als Dauerverbrechen hat, ist ihre Beförderung solange möglich, als dieser Zustand fortbesteht und die Beförderung zur ununterbrochenen Verwirklichung des verbrecherischen Tatbestandes der Fahnenflucht, sowie zum Fortgenuß ihrer Vorteile dienlich ist.[10])

Die entgegengesetzte Ansicht muß notwendig dann vertreten werden, wenn die Natur der Desertion als eines Dauerdeliktes geleugnet wird, da hienach mit der Begehung (Vollendung) die Handlung abgeschlossen ist und nach diesem Abschluß eine Beförderung nicht mehr möglich ist, vielmehr jede Beihilfe sich nur mehr als Begünstigung darstellt.[11]) Diese Ansicht vertritt auch die Judikatur des Reichsgerichts.[12])

Die Beförderung gilt als vollendet, wenn

a) die Beihilfehandlung ausgeführt ist und

b) die Desertion, zu der die Beihilfe geleistet wurde, vollendet ist.[13])

Was oben über strafbaren Versuch der Verleitung gesagt wurde, gilt auch für die Beförderung. Dieser ist gegeben,

[10]) Dafür insbesondere: Binding S. 699; Geyer, II. 162; Herz-Ernst § 78 (5); Olshausen, § 141 (4b); Schlayer, Anm. 294.

[11]) Darnach: Berner S. 417; Liszt S. 610; Oppenhof (teilweise) § 141 (10); Rüdorff-Stenglein § 141 (2, 4); v. Schwartze § 141 (2, 5).

[12]) R. G. E. VI. 7.

[13]) So die gemeine Meinung: Geyer II. 162; Henle u. Schirlinger S. 168; Frank, v. Liszt, Koppmann, Olshausen, Oppenhoff, Schlayer, Schwartze. R. G. E. V. 125. — Eine einzige gegenteilige Ansicht bei Binding Lb. 699, vgl. oben bei Verleitung S. 77.

a) wenn der Beförderer zur Vollendung seiner Hilfestellung nicht kam, also vergeblich bemüht war zur Desertion zu verhelfen, sei es

aa) weil er in der Ausführung der Beihilfe gestört wurde, sei es

bb) weil derjenige, dessen Desertion hätte befördert werden sollen, sie nicht einmal versucht hat.

b) Versuch liegt ferner vor, wenn die Fahnenflucht selbst im Stadium des Versuches geblieben ist, obgleich sie der Täter ausführen wollte, und

c) wenn zwar der Beförderer seine Unterstützung angeboten und vollendet hat, der Deserteur aber den Beistand zurückgewiesen hat.[14])

Der Grund bei bb) kann darin liegen, daß der Täter entweder keine Gelegenheit zur Ausführung hatte, oder daß er bei seiner Pflicht verbleiben wollte, also von der Begehung freiwillig zurücktrat. Im Falle c) findet eine eigentliche Teilnahme am fremden Verbrechen nicht statt[14]) und es kommt hiebei die Selbständigkeit der Beförderung voll zum Vorschein.[15])

Auch die Teilnahme (Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe) zur Beförderung der Desertion ist strafbar. Unerläßliche Voraussetzung ist hiebei, daß die Beförderung vollendet wurde, was eine vollendete Desertion bedingt.

Beförderung in Mittäterschaft wird begangen, wenn mehrere im einverständlichem Zusammenwirken einem anderen zur Ausführung der Desertion Beistand leisten. Die Anstiftung zur Beförderung besteht darin, daß jemand einen anderen zum Entschluß bestimmt hat, einem Dritten bei Ausführung der Desertion Unterstützung zu gewähren. Ebenso ist Beihilfe zur Beförderung denkbar und strafbar. Eine solche kann angenommen werden, wenn ein Dritter vorsätzlich dem Beförderer Mittel gibt, um diesem die Beistandleistung zur Ausführung einer Desertion zu ermöglichen.

Ein strafausschließender Rücktritt vom Versuch der Beihilfe ist m. E. nur dann möglich, wenn entweder

a) die bereits geleistete Unterstützung noch nicht geeignet ist — als teilweise Beihilfe —, zur Desertionsausführung beizutragen, und hiebei die Absicht obwaltet, von einer weiteren Beförderung abzusehen oder wenn

---

[14]) Binding, IV. 701.

[15]) Hecker, Lb. S. 175, K. § 78 (7); Herbst, S. 118; Keller K. A., S. 33; Koppmann § 78 (13); v. Liszt § 185 (II); Olshausen § 141 (4); Solms § 78; Geyer, II. 162; Hälschner II. 999.

b) der Beförderer zwar eine Beihilfehandlung begangen, aber den noch ausstehenden Erfolg durch Anwendung geeigneter Mittel abgewendet hat.

Die Begünstigung ist, in Uebereinstimmung mit der neueren Doktrin, von der Verbindung mit der Teilnahme losgelöst und als selbständiges Vergehen in den besonderen Teil des R. St. G. B. (§ 257) gestellt, weil sie der vollendeten Tat nachfolgend, diese selbst weder verursacht noch ihren Tatbestand sonst beeinflußt, an sich daher in keiner unmittelbaren Verbindung mit der Tat steht. Wegen ihres accessorischen Charakters und des dadurch begründeten inneren Zusammenhangs mit der Teilnahme, der sich insbesondere auch darin zeigt, daß sie, wenn sie vorher zugesagt wurde, als Beihilfe erscheint, muß sie auch hier erwähnt werden.

Bei der Desertion kommt Begünstigung im technischen Sinn meist als Art der Beihilfe (§ 257 Abs. 3) in Betracht, da auch noch nach juristischer Vollendung der Fahnenflucht jede Art der Beihilfe bis zur Beendigung des verbrecherischen Zustandes als Beförderung anzusehen ist, mithin von einer eigentlichen Begünstigung strenggenommen erst dann gesprochen werden kann, wenn die Dienstpflicht und die Pflicht zur Rückkehr nicht mehr besteht.

Das österreichische Recht, das wie das deutsche den Charakter der Fahnenflucht als Dauerdelikt anerkennt, nimmt ebenfalls den Standpunkt ein, daß die nach der ausgeführten Tat ohne zuvor getroffenes Einverständnis dem Deserteur gewährte Beihilfe aller Art nicht Begünstigung ist, und macht diese strafbare Handlung zum besonderen Delikt der „Vorschubleistung zu Gunsten des Ausreißers" (§ 318 ö. M. St. G. B.). Dieses eigene Vergehen ist auch im österreichischen bürgerlichen Strafgesetz enthalten und kann von Zivilpersonen begangen werden.[16]) Hier ist noch zu bemerken, daß die rücksichtlich der übrigen Verbrechen zu Gunsten Angehörigen des verhehlten Verbrechers gemachte Ausnahme der Strafloſigkeit beim Verbrechen der Desertion nicht

[16]) § 220 Abs. 1 ö. St. G. B. bestimmt, „daß wer ohne im vorhinein getroffenes Einverständnis einem aus dem Militärdienste entwichenen Soldaten oder Dienstmann durch Anweisung des Weges, durch Verkleidung, Verbergung, durch einen bei sich gegebenen Aufenthalt oder was immer für eine Art hilfreiche Hand reichte und dadurch die Fortsetzung seiner Flucht begünstigt oder die Ausforschung und Wiedereinbringung des Ausreißers erschwert hat, mit Kerker zwischen 6 Monaten bis zu einem Jahre bestraft werden soll".

zutrifft, weil der Ausreißer größtenteils bei seinen Verwandten Hilfe und Schutz sucht.[17])

Im Gegensatz zu dieser letzteren Bestimmung steht das italienische Gesetz, das im Art. 160, 162 die Begünstigung der Desertion als eigenes Delikt ausdrücklich nennt und im Art. 161 die Verwandten von dem Deserteur von der Strafe wegen Begünstigung ausschließt. Die Begünstigung gesteht hier in der wissentlichen Gewährung von Unterschlupf und in der Entziehung der Obrigkeit.

§ 16. d) Mitwissenschaft.

Wenn im allgemeinen Mitwissenschaft, d. h. Kenntnis vom Vorhaben eines Deliktes unter Strafe nicht gestellt wird, so ist es wiederum im Interesse des Heeres und seiner Disziplin begründet, wenn das Gesetz bei einzelnen Militärverbrechen eine Ausnahme macht. Die Motiven zum Entwurf des Militärstrafgesetzes sagen: „Die Verhütung von Entweichungen ist für die Armee von höchster Wichtigkeit und deshalb einem jeden Soldaten die Pflicht aufzuerlegen, von einem glaubhaft zu seiner Kenntnis gekommenen Vorhaben einer Fahnenflucht sofort seinem Vorgesetzten Anzeige zu machen: eine Pflicht, deren Versäumnis Strafe nach sich ziehen muß." Diese Pflicht ist auch in die Kriegsartikel aufgenommen.

Im Kreise dieser Abhandlung kommt Nichtanzeige in doppelter Weise in Betracht:

1. Nichtanzeige des Vorhabens einer Fahnenflucht nach § 77,
2. Nichtanzeige des Vorhabens eines Kriegsverrats, begangen durch Verleitung zur Fahnenflucht mit Überlauf zum Feinde nach § 60, 57, 58 M.- und § 90 R. St. G. B. (vgl. hiezu oben § 14).

Gemeinsam für beide Delikte ist die zweifache Voraussetzung, unter der sie strafbar sind, nämlich:

a) daß der Unterlassende von dem Vorhaben zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens bezw. Vergehens noch möglich ist, glaubhafte Kenntnis erhält, und
b) daß die Fahnenflucht begangen ist. Für den mit der Verleitung zum Übergang gegebenen Kriegsverrat genügt es, daß ein strafbarer Versuch vorliegt (§ 60 M. St. G. B.).

---

[17]) Weisl, II. S. 49.

Subjekt dieser Delikte ist jede Person, auf welche das Militärstrafrecht Anwendung findet. Im Frieden also alle Personen des Soldatenstandes und die im § 56 Z. 2 - 4 R. M. G. genannten Angehörigen des Beurlaubtenstandes. Im Kriege, wo auch der Kriegsverrat begangen werden kann, kommen auch die übrigen Personen in Frage, welche den Kriegsgesetzen unterstehen, so insbesondere die Militärbeamten und das Gefolge des kriegsführenden Heeres und der Marine (§ 155 M. St. G. B.).

Die für alle diese Personen bestehende Pflicht zur Anzeige erleidet eine Ausnahme für jene, welche an dem Vorhaben der Fahnenflucht bezw. der Verleitung zum Überlauf selbst beteiligt sind. Die Teilnahme kann bestehen in Anstiftung und Beihilfe. Der beim Komplott an der Verabredung Beteiligte gehört m. E. nicht hiezu, wenn vor der Ausführung sein Rücktritt erfolgt ist. Ebenso scheidet die Begünstigung aus, soferne sie nicht im vorneherein zugesagt war, wodurch sie Beihilfe wird.

Bei Begehung der Fahnenflucht im Felde ist es für die Anzeigepflicht ohne Belang, ob der Säumige selbst im Felde sich befindet oder nicht; daher kann auch eine anzeigepflichtige immobile Militärperson in der Heimat das Delikt begehen.[1])

Die für die Bestrafung vorauszusetzende Kenntnis muß „glaubhaft" sein. Ob die Kenntnis glaubhaft ist, wird m. E. subjektiv d. h. vom Standpunkt des Unterlassenden aus zu prüfen sein.[2]) Der Täter muß mindestens selbst an der Wirklichkeit und Ernstlichkeit des Vorhabens geglaubt haben.[3]) Daher verlangt Koppmann mit Recht, daß die Quelle, sei es für sich allein, sei es im Zusammenhang mit anderen dem Täter bekannten oder bekannt werdenden Umständen eine solche sein muß, daß er an ein ernstliches Vorhaben glauben konnte.[4])

Dem gegenüber steht die objektive Meinung, die als glaubhaft das erachtet, was objektiv nach den Umständen bei verständigem Glauben finden konnte; es kommt, so sagt Hecker,[5]) nicht darauf an, ob der Angeschuldigte es selbst geglaubt hat, sondern nur ob er es den Umständen nach für glaubhaft hat halten müssen.

---

[1]) Vgl. Herz-Ernst § 60 n. 1; Koppmann § 77 n. 6.

[2]) Brauer, S. 106; Hälschner, II S. 856; Liszt § 184 IV; Binding, Lb. II 675; Olshausen, § 139 n. 3; v. Schwartze, § 139 n. 8, 11.

[3]) Herz-Ernst, § 60 n. 3; Schlayer, S. 36 n. 235; Goltdam. Archiv Bd. 42, S. 394.

[4]) Koppmann, § 60 n. 5.

[5]) Kommentar, § 60 n. 6. Ebenso contra: Oppenhoff § 139 n. 3; Frank § 139 VII; Allfeld, S. 565; Solms § 60 n. 3.

Die Kenntnis muß zu einer Zeit vorhanden sein, in der die Verhütung der Fahnenflucht bezw. des Kriegsverrates noch möglich ist. Die Verhütungsmöglichkeit ist nur nach den vorliegenden gesamten Umständen zu ermessen. Hiefür wird die subjektive Auffassung des Täters, d. h. des Säumigen nicht maßgebend sein können.

Als Inhalt der Kenntnis wird durch das Gesetz ein „Vorhaben" genannt. Vorhaben ist ein innerlicher Vorgang im Täter, das Vorhandensein der Absicht, ein Delikt, also Fahnenflucht bezw. Verleitung zu begehen. Dieses Vorhaben ist solange gegeben, als dieser Wille noch nicht weiter als durch eine Vorbereitungs- oder Versuchshandlung betätigt worden ist.[6]) Die Anzeigepflicht beginnt mit dem Moment, wo die glaubhafte Kenntnis eingetreten ist, und endigt erst dann, wenn die Vollendung der Fahnenflucht verhindert oder wenn nach Vollendung die Verhütung nicht mehr möglich ist. Nach Brauer[7]) endigt Anzeigepflicht schon dann, wenn das Delikt so nahe bevorsteht, daß dasselbe durch Anzeige nicht mehr gehindert werden kann. Ich schließe mich dieser Meinung an. Die Pflicht zur Anzeige fällt auch dann, wenn der Pflichtige bestimmt weiß, daß das Vorhaben seinem Vorgesetzten bereits bekannt ist.

Das Gebot der Anzeige bildet das Objekt des selbständigen Delikts. Dieses Gebot wird verletzt durch die Unterlassung, in welcher die Vergehenshandlung besteht. Die Nichtanzeige der Fahnenflucht ist ein echtes Unterlassungsdelikt, welches mit Vorsatz und durch Fahrlässigkeit[8]) begangen werden kann.

Letzteres ist dann der Fall, wenn sich die oben genannte subjektive Auffassung der Glaubhaftigkeit einer Kunde von dem Vorhaben als eine Fahrlässigkeit darstellt. Dasselbe gilt, wenn der Säumige die Verhinderung des Verbrechens fahrlässigerweise nicht mehr für möglich hielt, oder bloß der Meinung war, das Vorhaben sei dem Vorgesetzten bereits bekannt.[9]) Auf das Motiv der Unterlassung kommt es nach der gemeinen Meinung nicht an.

Der Inhalt der Anzeige entspricht dem Inhalte der Kenntnis. Anzuzeigen ist also das Vorhaben.

---

[6]) Vgl. Olshausen, § 139 n. 2.

[7]) Brauer, Lb. S. 105.

[8]) Ebenso: Hecker K., § 60 n. 6; Herz-Ernst, § 60 n. 5; Meyer-Allfeld, S. 565; Schlayer n. 236; dagegen v. Liszt, § 184 IV.

[9]) Vgl. Frank, § 139 VII; Koppmann, § 60 n. 6.

Es fragt sich nun, wie muß die Anzeige erfolgen, um die Strafbarkeit auszuschließen. Nach dem Gesetze muß die Anzeige

a) rechtzeitig erfolgen. Die Rechtzeitigkeit richtet sich nach der objektiven Möglichkeit, die Ausführung und Vollendung des geplanten Deliktes zu verhindern. Sofort nach erlangter Kenntnis die Anzeige zu erstatten, ist, wenn auch tunlich, so doch nicht erforderlich.

b) Die Anzeige des Vorhabens muß dem dienstlich Vorgesetzten des Anzeigepflichtigen gegenüber erfolgen. Eine Adresse für die Anzeige der Verleitung zum Überlauf nennt § 60 M. St. G. B. nicht. In beiden Fällen wird m. E., wenn Gefahr auf Verzug besteht, auch die Anzeige bei jedem Vorgesetzten und bei anderwärtigen Stellen genügen, die in der Lage sind, die geplante Fahnenflucht zu verhüten.[10])

c) Fraglich ist, ob sich die Anzeige auch auf die Person des eventuellen Täters erstrecken, ob also der Name genannt werden muß. Koppmann[11]) folgert daraus, daß im § 77 unter „hiervon" das Vorhaben gemeint ist, es erscheine nicht als notwendig, den Namen zu nennen, vorausgesetzt, daß es ohne Angabe des Namens möglich ist, die Ausführung zu verhüten. Dafür sind auch Hecker und Herz-Ernst[12]) Ich pflichte der Ansicht von Endres bei, der Namensangabe stets verlangt. Dies entspricht sowohl mehr dem Zweck der Anzeigepflicht als auch der oben vertretenen Ansicht, daß es dem subjektiven Ermessen des Anzeigepflichtigen nicht anheimgestellt ist, festzustellen, ob die Verhinderung der Ausführung — etwa durch Nennung des Täters — möglich ist.

Die Vollendung des Vergehens der Nichtanzeige ist gegeben mit der Unterlassung der rechtzeitigen Anzeige und der Vollendung der Fahnenflucht bezw. der Vollendung oder Versuch des Kriegsverrates. Einen Versuch dieses Vergehens gibt es nicht.

Da Nichtanzeige der Fahnenflucht ein selbständiges Delikt ist, so ist auch die Anstiftung möglich und strafbar.[13]) Davon sind wiederum die an der Fahnenflucht und ihren Formen selbst Beteiligten ausgenommen.

---

[10]) Hecker, S. 114; Solms, § 77 n. 2.

[11]) Koppmann, § 60 n. 9.

[12]) Vgl. Frank, § 139 V.

[13]) Olshausen, § 139 n. 13; v. Schwartze, § 139 n. 17

Für die Strafbarkeit des Anzeigesäumigen verlangt das Gesetz, daß die Fahnenflucht im Frieden oder im Felde begangen worden ist. Ein bloß strafbarer Versuch derselben genügt demnach nicht.[14])

Die Nichtanzeige des Vorhabens der Verleitung zum Überlauf ist strafbar sowohl, wenn der Kriegsverrat vollendet wurde, als auch, wenn er im Versuchsstadium geblieben ist. Vgl. § 60, 58 Z. 1. M.- und § 90 Z. 3 R. St. G. B.

Die ausländische Gesetzgebung kennt das Vergehen der unterlassenen Anzeige vom Vorhaben einer Fahnenflucht nicht.

III. Qualifikationen.

§ 17. 1. Im Felde.

Fahnenflucht ist möglich im Frieden und — in einzelnen Formen ausschließlich — im Felde. Der objektive und subjektive Tatbestand wird dabei in keiner Weise verändert, doch wird er teilweise nur im Felde erfüllt. Die Begehung im Felde bewirkt als ein die Gefahr für Heer und Disziplin erhöhender Umstand eine Qualifikation der Fahnenflucht schon im ersten Falle zum Verbrechen und hat demgemäß ein höheres Strafmaß durch Eintritt der Geltung der Kriegsgesetze im Gefolge. Der Begriff „im Felde", wie ihn das Gesetz im § 65, 68, 71, 72 und 75 M. St. G. B. zum Tatbestande fordert, bedarf hier wegen seiner verschiedenen Gestaltung in zeitlicher und örtlicher Beziehung einer besonderen Darstellung.

I. Zeit.

1. Mobilmachung. Die Tätigkeit des Heeres und der Marine oder einzelner Teile derselben im Felde dauert solange, als sie sich im mobilen Zustand befinden. Dieser beginnt mit der Mobilisierung, wenn sie vom Kaiser (Art. 63, 64 Reichs-Verfassung) angeordnet ist, und endigt mit der Demobilmachung (§ 9[1] M. St. G. B.). In Bayern erfolgt die Mobilisierung seines Kontingents gemäß Bündnisvertrag vom 23. November 1870 Abschn. II § 5 Z. III durch Anordnung des Königs auf Veranlassung des Bundesfeldherrn[1]).

[14]) Der Regierungs-Entwurf lautete: „wenn die Fahnenflucht oder ein strafbarer Versuch derselben begangen wurde." (Drucksachen I. Leg. Per., 3. Session, No. 90, S. 19.)

[1]) Das Gleiche gilt für den Aufruf des Landsturms nach Maßgabe des Art. II § 25 R. Ges. v. 11. Februar 1888 (vgl. Seydel S. 372).

Für die Personen des aktiven Heeres beginnt die Möglichkeit, Fahnenflucht im Felde zu begehen, an dem Tage, der für diese Personen im einzelnen als der erste Mobilmachungstag zu erachten ist, und endigt mit dem Tage der Demobilmachung (§ 10 Z. 1 M. St. G. B.).

Die Personen des Beurlaubtenstandes gelten als mobil mit dem Tag, zu welchem sie einberufen sind. § 10 Abs. 2 M. St. G. B. Gleiches gilt für den Landsturmpflichtigen nach erfolgtem Aufruf durch kaiserliche Verordnung, bezw. im Bedarfsfalle durch die kommandierenden Generale, Gouverneure und Kommandanten von Festungen (§ 25 Ges. v. 11. II. 1888), da sie dann den Land-(See)wehrleuten gleichgestellt werden[2]). Fahnenflucht im Felde können einberufene Beurlaubte begehen bis zum Zeitpunkt ihrer Wiederentlassung.

Werden Beurlaubte zur Zeit der Mobilmachung einberufen und befolgen sie diese Ordre nicht, in der Absicht, sich ihrer Dienstpflicht zu entziehen, so können sie nur Fahnenflucht im Felde begehen. Denn mit dem Tage, zu dem sie einberufen sind, gehören sie zur aktiven Armee und sind mobil, weshalb sie das Verbrechen der Desertion im Felde begehen Außerdem geht dies daraus hervor, daß sich § 68 M. St. G. B auf den ihm vorausgehenden § 67 bezieht, der die zulässig höchste Strafe für unerlaubte Entfernung im Felde enthält. Dem Sinne des Gesetzes nach soll also der angedrohten Strafe entsprechend die unerlaubte Entfernung nach § 68 als im Felde begangen aufgefaßt werden; tritt zum objektiven Tatbestand dann noch der subjektive hinzu, so wird das so neuentstandene Delikt der Fahnenflucht folgerichtig ebenfalls als im Felde begangen aufgefaßt werden müssen.

Die Stellung des Heeres auf den Kriegsfuß und die Verwendung der mobilen Truppe ist nicht notwendig[3]). Als Endpunkt für die Möglichkeit der Felddesertion kommt einzig und allein der Tag der Demobilmachung in Betracht, weshalb ein Friedensschluß einer nach ihm erfolgten Fahnenflucht die Qualifikation als „im Felde begangen" nicht zu nehmen vermag[4]).

Bei der Marine gilt als mobiler Zustand schon der Kriegszustand eines Schiffes. In einem solchen befindet sich jedes Fahrzeug auch im Frieden, welches außerhalb der heimischen

---

[2]) § 25, 26 Ges. v. 11. Febr. 1888.

[3]) Das alte bayr. M. St. G. B. (Art. 12[2]) verlangte dieses (vgl. oben § 5).

[4]) M. G. E. III. 218; Hecker K., § 10 (6b); Koppmann, S. 51.

Gewässer allein fährt. Für die am Lande befindlichen Militärpersonen der Marine tritt im Sinne des Gesetzes die Mobilmachung unter denselben Voraussetzungen ein wie für die des Heeres (§ 164 M. St. G. B.).

Die Eigenschaft als „allein fahrend" verliert ein Schiff,

a) sobald und solange es sich mit einem anderen deutschen Kriegsschiff im Hafen oder im See zusammen befindet,

b) sobald es in einen Verband eingetreten ist, vom Tage des Eintrittes bis zum Tag des Austrittes,

c) solbald es die Station, auf welche es verwiesen ist, erreicht hat, für die Zeit, während welcher es sich auf dieser Station befindet[5]).

2. **Kriegszustand**[6]). Die Fahnenflucht gilt ferner als im Felde begangen, wenn sie in der Zeit des nach Vorschrift der Gesetze erklärten Kriegszustandes in den davon betroffenen Gebieten vollendet wurde (§ 9 [2] M. St. G. B.). Prinzipiell gilt[7]) daß der Kaiser, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundesgebiet bedroht ist, einen jeden Teil desselben in den Kriegszustand erklären kann.

Diese Bestimmung gilt in Bayern „bis auf weiteres" nicht (§ 7 Abs. 2 Ges. v. 22. April 1871). Der Bündnisvertrag mit Bayern vom 23. November 1870 Abschnitt III § 5 Z. VI sagt: „Die Voraussetzungen, unter welchen wegen Bedrohung der öffentlichen Sicherheit das Bundesgebiet oder einen Teil desselben durch den Bundesfeldherrn in Kriegszustand erklärt werden kann, die Form der Verkündigung und die Wirkung einer solchen Erklärung werden durch Bundesgesetz geregelt". Ein solches Reichsgesetz ist bisher noch nicht erschienen[8]). Im geltenden bayrischen Recht, das einen militärischen und bürgerlichen Belagerungszustand von einander scheidet, kommt nur ersterer für die Fahnenflucht in Betracht; hiefür ist die alte Militärstrafgerichtsordnung maßgebend[9]).

---

[5]) Marine-Verordnungs-Blatt 1902, S. 157.

[6]) In Oesterreich: „bei obwaltendem Kriegs- oder Standrecht-Zustand"; in Frankreich: „sur un territoire en etat de querre ou de siège (Art. 232, 233, 236[2]). In Italien gibt es diese Qualifikation nicht.

[7]) XI. Art. 63 Verf. d. deutschen Reiches.

[8]) Seydel (S. 266) bemerkt: „das etwa ergehende Reichsgesetz wird jedoch, da das Recht, den Belagerungszustand zu verkünden, mit dem kaiserlichen Bundesfeldherrnamt zusammenhängt, dieses Recht jedenfalls für Friedenszeiten Bayern ungeschmälert belassen müssen.

[9]) 29. April 1869; Novellen: 28. April 1872; 27. Sept. 1872; R. Ges. v. 22. April 1871 § 7 Abs. 2. —

Der Rechtszustand ist auch durch Einführung der neuen M. St. G. O. unverändert geblieben.

Für die Marine greifen bezüglich des Kriegszustandes die oben unter 1) genannten Bestimmungen Platz.

3. Dienstlich bekanntgegebener Kriegszustand. Fahnenflucht im Felde wird endlich auch angenommen, wenn die Kriegsgesetze gelten in Ansehung derjenigen Truppen, denen bei einem Aufruhr, einer Meuterei oder einem kriegerischen Unternehmen der befehligende Offizier dienstlich bekannt gemacht hat, daß die Kriegsgesetze für sie in Kraft treten, für die Dauer dieses Zustandes (§ 9 Z. 3 M. St. G. B.).

Im § 9 und 10 des Entwurfes ist nur von einem „außerordentlichen Zustande" die Rede, dem im geltenden § 10 Z. 3 M. St. G. B. durch Anführung der Aufruhr, Meuterei und kriegerisches Unternehmen eine bestimmte Fassung gegeben wurde. Wenn im Heere oder auf einem Schiffe solche Zustände herrschen, so ist es auch dringend geboten, um die militärische Zucht und Ordnung aufrecht zu erhalten, abweichend von den allgemeinen Strafbestimmungen mit schärferen Mitteln vorzugehen. Die Meuterei und Aufruhr ist als militärisches Verbrechen im Sinne des Militärstrafrechts aufzufassen [10]).

Unter kriegerischem Unternehmen dürfte regelmäßig nicht eine Tätigkeit während des Krieges anzunehmen sein, da ja in diesen Fällen ohnehin § 9 Z. 1 M. St. G. B. maßgebend ist. Daher gelten als solche auch im Frieden Unternehmungen, bei denen das militärische Interesse eine Strafschärfung und Anwendung der Kriegsgesetze mit Notwendigkeit erfordert.

Für diese letztbenannten Zustände ist eine unerläßliche Voraussetzung die Bekanntmachung des Inkrafttretens der Kriegsgesetze durch einen Offizier in dienstlicher Form [11]).

II. Ort.

1. Was die örtlichen Grenzen bei der Desertion im Felde anlangt, so kommt im Kriege nicht nur der Kriegsschauplatz als solcher für die Begehung im Felde in Betracht, sondern auch jedes Bundesgebiet. Wenn demnach sich noch Truppenteile und selbst einzelne Militärpersonen in der Garnison befinden und in irgend einer Beziehung zu dem bereits im Felde tätigen Heere

[10]) Hecker, S. 27; Herz-Ernst § 9 (3); Schlayer § 39 Nr. 34. — Contra Solms § 9 (4).

[11]) Die Form dieser Bekanntmachung hängt vom dienstlichen Ermessen des zuständigen Befehlshabers ab. Es genügt die Bekanntmachung bei der Ausgabe der Parole oder beim Appell Die Aufhebung erfolgt auf demselben Wege.

stehen, so gilt eine hiebei begangene Fahnenflucht als im Felde verübt. Ob auch bei den in der Heimat zurückgebliebenen Angehörigen des Heeres im gegebenen Falle Desertion im Felde anzunehmen ist, ist zweifelhaft. M. E. ist hiebei entscheidend, ob die betreffende Person selbst als mobilisiert zu erachten ist oder ob sie in Beziehungen zum Kriegsdienst steht oder nicht.

Bei verhängtem Kriegszustand gilt dieser nur für die davon betroffenen Gebiete, Festungen und Plätze und die sich darin befindlichen Personen.

2. Unter die im Felde verübten Desertionen ist unterzuordnen die Fahnenflucht:

a) „vor dem Feinde". Nach der Legaldefinition des § 11 M. St. G. B. ist als vor dem Feinde befindlich jede Truppe anzusehen, bei welcher in Gewärtigung eines Zusammentreffens mit dem Feinde der Sicherheitsdienst gegen denselben begonnen hat. Die Dauer dieses Zustandes richtet sich nach dem Kommando des Truppenführers, in dessen freiem Ermessen es liegt, den Sicherheitsdienst anzuordnen, wenn er annimmt, daß ein Zusammenstoß mit dem Feinde zu erwarten ist. Ist der Sicherheitsdienst befohlen und hat er begonnen, so ist einzig und allein diese Tatsache für die spätere Beurteilung der Fahnenflucht maßgebend, nicht aber der Umstand, daß das befürchtete Zusammentreffen unterblieben ist und so die Anordnung des Sicherheitsdienstes unbegründet war. Nach Solms[13]) ist es nicht nur die Truppe, der speziell, sondern auch die, für welche der Sicherheitsdienst anbefohlen war, als vor dem Feinde befindlich anzusehen.

Anderseits ist die Fahnenflucht vor dem Feinde nicht gegeben, wenn ein Deserteur oder seine Truppe unmittelbar, sei bewußt oder unbewußt, in der nächsten Umgebung des Feindes stand, wenn der Sicherheitsdienst nicht angeordnet war.

Mangels einer besonderen Strafbestimmung wird die Fahnenflucht vor dem Feinde nach geltendem Rechte nur wie Begehung im Felde bestraft.[14])

---

[12]) Der Begriff „vor dem Feinde" ist dem bayr. M. St. G. B. Art. 89 entnommen; dem preuß. M. St. G. B. war er unbekannt.

[13]) a. a. O., § 11 (4); ebenso Schlayer, S. 10 Nr. 39.

[14]) In Frankreich wird unterschieden zwischen: désertion à l'ennemi und désertion en présence de l'ennemi; die schwerere Strafe steht auf ersterer. — Den Unterschied von Desertion im Felde (in tempo di guerra) und vor dem Feinde nennt das ital. M. St. G. Art. 137: „Il militare che passerà al nemico, o che si assenterà dalle file senza permesso in presenza del nemico, sarà immediatamento considerato disertore e punito di morte previa degradazione".

Ein Kriegsschiff gilt als vor dem Feinde befindlich, solange bei Gewärtigung eines Zusammentreffens mit dem Feinde ein oder mehrere Geschütze des Schiffes scharf geladen sind (§ 165 M. St. G. B.).

Eine Unterscheidung und eine andere Qualifikation erhält das Delikt der Fahnenflucht, wenn es begangen wurde

b) vom Posten vor dem Feinde[15]) oder

c) aus einer belagerten Festung.[16]) Posten ist nicht nur ein einzelner Mann, dem die Bewachung eines besonderen Punktes oder eine Beobachtung dienstlich aufgetragen ist, sondern auch jede mit einer solchen Aufgabe betraute Mehrheit von Soldaten mit Einschluß des Befehlshabers. Selbst eine ganze Vorpostenlinie gilt als Posten im Sinne des § 73 M. St. G. B.[17]) Auf den Zweck des Postens kommt es ausschließlich nicht an, ebenso wenig auf die unmittelbare Anwesenheit des Feindes.

Der Grund der strengeren Bestrafung der Desertion aus einer belagerten Festung ist der, daß der Belagerungszustand die höchste Aufbietung aller Kräfte, die Bewährung der Treue bis zum Aeußersten fordert und durch die Flucht die Gefahr am nächsten liegt, daß der Feind Nachricht über den Zustand des belagerten Platzes erhält.[18])

Festungen sind wichtige Zentralstützpunkte der Landesverteidigung in militärischer und politischer Beziehung. Sie bilden einen Hauptteil der Kriegsmittel und sind — wenn auch als tote Objekte — der Armee gleichzustellen.[19])

Die besondere Qualifikation der Fahnenflucht kann nur dann angenommen werden, wenn eine solche Festung wirklich belagert also vom Feinde eingeschlossen ist.[20]) Eine bloße Erklärung in den Belagerungszustand begründet nur die Begehungsart im Felde (s. oben S. 93). Für die erforderliche tatsächliche Feststellung sind militärische Gutachten einzuholen.

---

[15]) Oesterreich § 194[1] ebenso Art. 211[1], 213[1] fr. M. St. G.: militaire qui étant en faction ou vedette, abandonne son poste sans avoir rempli sa consigne en présence de l'ennemi. Dem ital. Recht als Spezialfall nicht bekannt, hier genügt ja Art. 137 vgl. Anm. 14.

[16]) Im Ausland nicht genannt.

[17]) Hecker K., § 73 (4); Herz-Ernst § 73 (1); Solms § 73 (1).

[18]) Oberniedermayer, S. 352.

[19]) Kriegsbrauch im Landkrieg, Heft 31. S. 19.

[20]) Herz-Ernst, § 73 (2); Keller K. A. S. 32; Koppmann S. 27; Solms § 73 (3); Schlayer S. 41 N. 279. —

3. Ueberlauf ist gegeben, wenn mit dem Verbrechen der Desertion im Felde eine Militärperson zum Feinde übergetreten ist, auch ohne dort Dienste zu nehmen[21]). Der Uebergang kann stattfinden unmittelbar vor dem Feinde (z. B. vor, nach und während einer kriegerischen Operation, eines Gefechtes oder einer Belagerung) und während der Kriegszeit überhaupt, sei es auf dem Kriegsschauplatz selbst, sei es von der Heimat aus. Entscheidend ist, was sonst nicht der Fall ist, die wirkliche Anwesenheit beim Feinde und die Zeit während des Krieges. Im Frieden gibt es keinen Ueberlauf.

Strittig ist es, ob dieses Verbrechen vorliegt, wenn eine Person in Friedenszeiten fahnenflüchtig wurde, in ein feindliches Heer übertrat und später mit Ausbruch des Krieges im feindlichen Heere freiwillig verbleibt.

Hiebei ist zunächst von der Frage auszugehen, nimmt eine im Frieden erfolgte Fahnenflucht nach der Mobilmachung den Charakter als „im Felde" begangen an?

Nach Herz-Ernst[22]) unterliegt, wer im Frieden fahnenflüchtig geworden ist, auch bei einem bis zu seiner Bestrafung ausgebrochenen Krieg der Strafvorschrift des § 71 M. St. G. B. und da der Fahnenflüchtige Person des aktiven Dienststandes im Sinne des § 10 Abs. 1 M. St. G. B. bleibt und die Fahnenflucht ein Dauerdelikt ist, begeht der Deserteur, falls er nach der Mobilmachung nicht zurückgekehrt ist, Fahnenflucht im Felde[23]). Für diese Ansicht ist teilweise auch Brauer[24]), insoferne er den Charakter des Dauerdelikts in den Vordergrund treten läßt; anderseits neigt Brauer zur gegenteiligen Annahme, indem er das subjektive Moment als maßgebend erachtet, „da der Deserteur die folgende Mobilmachung nicht voraussehen konnte und nur aus Furcht vor Strafe nicht zurückkehrt".

Gegen diese Meinungen möchte ich folgendes einwenden.

a) Wenn nicht zu leugnen ist, daß eine fahnenflüchtig gewordene Militärperson die Eigenschaft als Angehöriger des aktiven Dienststandes nicht verliert, so ist

---

[21]) Der Ueberlauf wird nach öst. St. G. B. als gemeinrechtliches Delikt des Hochverrates (§ 191) und mit der Todesstrafe durch den Strang bedroht. — Im franz. M. St. G. B. wird der Ueberlauf nicht genannt; über das ital. M. St. G. vgl. oben Anm. 14 S. 96.

[22]) a. a. O. § 73 (4).

[23]) Insoweit auch Schlayer, S. 41 Anm. 250.

[24]) a. a. O. S. 115.

doch fraglich, ob sie als im Sinne des § 10 M. St. G. B. als mobilisiert zu erachten ist. M. E. kommt es hier auf die Mobilisierung der Einzelnen an. Ob der Deserteur davon betroffen ist, ist in jedem Falle Tatfrage [25]).

b) Was die Eigenschaft der Fahnenflucht als Dauerdelikt anlangt, so ist diese m. E. ohne Einfluß auf eine Qualifikation durch einen später hinzutretenden Umstand. Andernfalls müßte eine im Frieden erfolgte unerlaubte Entfernung, die ja auch Dauerdelikt ist, wenn einige Tage darauf Krieg ausgebrochen ist, auch im Felde begangen sein. Desgleichen müßte eine Desertion, die am Tage vor der Erklärung eines Ortes in den Belagerungszustand, als im Felde angesehen werden.

Wenn ein Vergehen Dauerdelikt ist, so besagt das nur, daß der Tatbestand fortgesetzt sich erneuert: bei Desertion besteht — dem Wesen nach — eine Erneuerung des Tatbestandes in der gewollten fortgesetzten konkreten Dienstentziehung durch die fortgesetzte Unterlassung der Rückkehr. Die Qualifikation „im Felde" bezieht sich nur auf die Erfüllung des objektiven Tatbestandes: sie kennzeichnet die Tat nur nach der Begehungszeit und nach dem Moment der juristischen Vollendung. Dagegen ist für die Qualifikation „als im Felde begangen" nicht auch das sich fortsetzende subjektive Moment bestimmend d. h. die Absicht, sich auch oder nur dem Dienst im Felde zu entziehen. Andernfalls dürfte eine im Kriege, sagen wir eine Stunde vor der Demobilmachung, erfolgte Fahnenflucht nicht als im Feld begangen angesehen werden, weil sich der Täter nach Vollendung der Tat nur im Genuß der Dienstentziehung in der folgenden Friedenszeit befindet. Die Qualifikation richtet sich also nach der juristischen Vollendung [26]).

Daß im obigen Falle, von dem wir ausgegangen sind, nicht Überlauf gegeben ist, geht m. E. schon daraus hervor, daß ein solcher auch dann vorliegen müßte, wenn der Deserteur nach Beendigung der Kriegsgefangenschaft sich unverzüglich seiner Truppe anzuschließen unterläßt, was — die Desertionsabsicht

[25]) Nach Brauer gehört eine im Frieden desertierte Person des Soldatenstandes nicht zu den mobilisierten im Sinne des § 9, 10 M. St. G. B.

[26]) Dafür Hecker § 71 (3): „Eine im Frieden konsumierte Fahnenflucht wird niemals Fahnenflucht „im Felde", auch wenn der Fahnenflüchtige erst nach beendigtem Kriege sollte zur Bestrafung gezogen werden können".

vorausgesetzt — nach § 65 Z. 2 und 69 M. St. G. B. bloß eine Desertion im Felde begründet.

Somit liegt nur Fahnenflucht im Frieden realkonkurrierend mit Kriegsverrat nach § 88 Z. 3 R. St. G. B. und § 57 M. St. G. B. vor.[27]) Ist das Verbleiben im fremden Heere unfreiwillig, so bleibt es bei der einfachen früher begangenen Fahnenflucht. Meist wird es in diesen Fällen dem Täter unmöglich gemacht werden, sich von der übernommenen Dienstpflicht beim Feinde zu befreien und es kann nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein, jemand für eine Handlung, die außerhalb seines Willens liegt, verantwortlich zu machen.

§ 18. 2. Rückfall.

Rückfall ist die wiederholte Begehung eines Deliktes trotz krimineller Verwarnung. Diese kann gedacht werden in der Verurteilung oder in der Bestrafung wegen desselben oder eines ähnlichen Verbrechens. Für die Fahnenflucht kommt nur die Bestrafung wegen desselben Deliktes in Betracht.

Bei Aufstellung des den Rückfall erfüllenden Tatbestandes hat sich der § 67 des Entwurfes vollständig an das R. St. G. B. angeschlossen.[1]) In Abweichung von dem preußischen und bayrischen M. St. G. B.[2]) ist das Entscheidende Merkmal für den Rückfall nicht mehr die rechtskräftige Verurteilung allein, sondern dieses besteht darin, daß eine gerichtlich erkannte Strafe ganz oder teilweise verbüßt oder erlassen worden ist.

Fahnenflucht im Rückfall ist die abermalige Begehung nach gänzlicher oder teilweiser Verbüßung oder Erlassung der durch ein deutsches Gericht zuerkannten Strafe wegen dieses Vergehens, soferne nicht seit Verbüßung oder Erlaß der Strafe bis zur Begehung einer neuen Fahnenflucht ein Zeitraum von fünf Jahren[3]) verstrichen ist (§ 13 M. St. G. B.), welcher die strafrechtliche Beziehung zwischen beiden Handlungen aufhebt. Der wiederholte Rückfall steht dem ersten seinem Wesen nach in jeder Beziehung gleich; nur hinsichtlich der Strafe zieht er eine besondere Schärfung nach sich.

---

[27]) Solms nimmt (§ 73 (5)) Idealkonkurrenz an; dagegen Schlayer Realkonkurrenz.

[1]) Motive zum Reg. Entwurf § 67 S. 86.

[2]) Vgl. oben § 5 S. 25; § 6 S. 31. Ebenso im italienischen Codice penale per l'esercito Art. 49.

[3]) Der Entwurf hatte eine Frist von 10 Jahren beabsichtigt; der Reichstag setzte sie aber auf 5 herab.

Zur Begründung eines Rückfalles kommt zunächst eine vorausgehende und ihr nachfolgende vollendete Fahnenflucht in Betracht. Da ferner bei diesem Delikt — sei es in der Eigenschaft als Verbrechen oder Vergehen — der Versuch bestraft wird, so muß bei der neuerlichen Desertion Rückfall angenommen werden, wenn der Täter schon vorher wegen versuchter Fahnenflucht bestraft worden ist. Umgekehrt ist das gleiche Delikt im Rückfall anzunehmen, wenn es in seiner Wiederholung nur im Stadium des Versuches geblieben ist.

Gleiches gilt im allgemeinen für den Rückfall, wenn das frühere Verbrechen in einer Teilnahmehandlung bestand oder wenn umgekehrt das erste Delikt vollendet bezw. versucht ist und nachher eine Teilnahme nachfolgt, soferne diese Delikte als militärische zu bestrafen sind.[4])

Dieses Prinzip leidet bei der Fahnenflucht eine Ausnahme. Wie oben im § 14 und 15 dargetan wurde, bildet die Anstiftung und Beihilfe ein delictum sui generis und ist mit besonderer Strafe bedroht.[5]) Damit erscheint es nicht mehr als „dasselbe" militärische Vergehen im Sinne des § 13 M. St. G. B.[6]) [7])

Die für den Rückfall erforderlichen zwei Delikte müssen, um mit den Motiven zu sprechen, „gleichartig" sein. Gleicher Art sind sie, wenn sie denselben Tatbestand erfüllen, wobei es auf Qualifikationen nicht ankommt. Es ist für den Begriff Rückfall gleichgültig, ob die erstmalige Desertion im Frieden oder Kriege geschah und ob sie im ersten Fall schwerer oder milder zu beurteilen war; auch die äußere Erscheinung ist ohne Belang.

[4]) Koppmann § 70 N. 5 Abs. 1; Schlayer § 13 N. 49; Solms § 13 N. 7. — Analogie f. § 244 R. St. G. B.: v. Liszt § 128 III; Olshausen § 244 N. 9; Oppenhoff N. 11, 16, 21; v. Schwartze N. 8.

[5]) Die Motive sagen allerdings „unter nämliche Strafe, als wenn der Verleitende selbst zum erstenmal fahnenflüchtig geworden wäre".

[6]) Koppmann § 70 N. 5 Abs. 2; Herz-Ernst § 70 N. 2; Keller K. A. S. 31.

[7]) Wenn demnach eine Militärperson bereits wegen Verleitung oder Beförderung aus § 78 M. St. G. B. bestraft wurde und später selbst Desertion begeht, so liegt nur Desertion im ersten Fall vor; wurde eine Zivilperson bereits wegen Teilnahme an der Fahnenflucht bestraft und desertiert sie später als Militärperson, so liegt ebensowenig Fahnenflucht im Rückfall vor, da zu dem ebengenannten Grunde noch der Umstand hinzutritt, daß das Delikt — weil aus § 141 R. St. G. B. strafbar — kein militärisches Vergehen vorstellt, wie es § 13 M. St. G. B. voraussetzt.

Ist die erste Fahnenflucht durch Weichen von dem Posten im Felde oder durch unterbliebene Rückkehr nach dem Ablauf des Urlaubs geschehen, so kann die den Rückfall begründende spätere Tat in der Unterlassung des Anschlusses an eine Truppe u. s. w. bestehen.

Da die Fahnenflucht in ihrem objektiven Tatbestande unerlaubte Entfernung in sich schließt, so begründet ihre Bestrafung bei nachfolgender bloßer unerlaubter Entfernung deren Rückfall; das umgekehrte gilt jedoch nicht, da bei letzterer das subjektive Merkmal der Desertion fehlt, mithin deren Tatbestand nicht vollständig erfüllt ist.

Eine Bestrafung im Sinne des Militärstrafrechtes kann nur auf Grund eines gerichtlichen Erkenntnisses erfolgen (§ 3 E. G. z. M. St. G. B). Bei Fahnenflucht ist eine Vorbestrafung im Disziplinarwege ohnehin unzulässig. Das erkennende Gericht muß ein deutsches gewesen sein. Eine Bestrafung wegen Fahnenflucht durch ein ausländisches Gericht begründet keinen Rückfall [8]) Dagegen dienen zur Feststellung eines solchen Erkenntnisse auf ausländischem deutschen Gebiete durch ebensolche Gerichte.

Der Täter muß bei der erstmaligen Begehung verurteilt und bestraft worden sein.

Für den ersten Punkt ist einzig und allein das rechtskräftige Urteil maßgebend; es kann Freisprechung trotz tatsächlicher Fahnenflucht erfolgt sein. Die materielle Gerechtigkeit der rechtskräftigen Vorbestrafung und des rechtskräftig festgestellten Rückfalles ist der Entscheidung des über den Rückfall oder wiederholten Rückfall erkennenden Richters entzogen.[9]) Andrerseits besteht m. E. für Begründung eines wiederholten Rückfalles kein Hindernis dadurch, daß bei der vorausgehenden zweiten Desertion im Urteil nicht wegen Rückfalls erkannt worden ist, wenn nur die Verjährungsfrist in beiden Fällen nicht abgelaufen und die Strafe wegen der zweiten Fahnenflucht abgebüßt bezw. erlassen ist Desgleichen steht der Umstand, daß die frühere Verurteilung des Rückfälligen unter einem falschen Namen erfolgte, der Anwendung der Rückfallsstrafe nicht entgegen, sobald die Identität der Person festgestellt ist.[10]) Die rechtskräftige Verurteilung allein genügt zur Begründung des Rückfalles noch nicht; daher ist eine zwischen

[8]) Solms § 13 N. 2.
[9]) R. G. E., XVIII, 116.
[10]) Vgl. Oppenhoff § 244 N. 14.

Urteil und Strafvollstreckung begangenene zweite Desertion nicht im Rückfall erfolgt.

Das zweite Erfordernis für die Begründung des Rückfalls ist die gänzliche oder teilweise Verbüßung der gerichtlich erkannten Strafe.

Als Vollstreckung gilt es auch, wenn die im Urteil ausgesprochene Strafe als durch die Untersuchungshaft verbüßt erklärt wird.[11]) Die Rückfallsbedingung gilt ferner als erfüllt mit dem Beginn des Strafantritts. Als Antritt gilt die Verbringung in das Gefängnis.[12]) Bei dem in Untersuchungshaft befindlichen Deserteur nimmt der Strafantritt seinen Anfang mit dem Tage der absoluten Rechtskraft des Urteils.

Diese kann eintreten

a) mit der Verzichtleistung auf das Recht der Berufung, soferne dies auch auf Seite des Gerichtsherrn geschieht,

b) durch Versäumnis der Frist für die Einlegung dieses Rechtsmittels,

c) durch nachträgliche Zurücknahme,

d) durch die Bestätigungsordre des Gerichtsherrn.[13])

Hat in dem unter a) genannten Falle der in Untersuchungshaft befindliche Angeklagte nach seiner Verurteilung noch innerhalb der Berufungsfrist auf Berufung verzichtet, während seitens des Gerichtsherrn dieses nicht geschehen ist, so begründet die abermalige Begehung desselben Deliktes vor Ablauf der Berufungsfrist nicht die Strafe des Rückfalls.[14])

Ist die Bestrafung wegen Fahnenflucht in einer Gesamtstrafe für mehrere Vergehen (z. B. Realkonkurrenz) enthalten, so gilt bei dem einheitlichen Charakter der Gesamtstrafe eine teilweise Verbüßung dieser als Anfang der Strafe für die Desertion und kann somit die Vorbedingung für den Rückfall erfüllen.

Der Verbüßung wird gesetzlich koordiniert der ganze oder teilweise Erlaß der verhängten Strafe.

Die Strafbarkeit eines begrifflich festgesetzten Rückfalles wird gesetzlich ausgeschlossen durch Verjährung. Die Verjährungs-

[11]) Hecker, § 13 N. 8; Herz-Ernst § 13 N. 4; Keller K. A., S. 12; Oppenhoff, § 245 N. 2; Schlayer, S. 11 N. 51; Solms, § 13 N. 4.

[12]) Koppmann, S. 73.

[13]) Bei den im Feld oder an Bord ergangenen Urteilen wird hiedurch Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bewirkt: § 420 M. St. P. O.

[14]) M. G. E., VIII S. 91.

frist beträgt fünf Jahre. Sie beginnt zu laufen mit dem letzten Tage der Strafvollstreckung oder mit dem Erlasse und endigt an dem Tage der neuerlichen Begehung.

Beim wiederholten Rückfall beginnt die Verjährungsfrist mit dem Tage nach Verbüßung oder Erlassung der Strafe für den ersten bezw. vorausgehenden Rückfall und wird unterbrochen mit der wenigstens drittmaligen Begehung. Da der wiederholte Rückfall dem Begriffe nach einen vorausgehenden Rückfall notwendig voraussetzt, so muß auch der vorauszusetzende Rückfall selbst innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist erfolgt sein. Der jeweils vorausgehende Rückfall darf bis zur folgenden Neubegehung *nicht verjährt* sein, so daß der erste Rückfall spätestens noch vor dem Ablauf des fünften Jahres seit der erstmaligen Desertion zu denken ist, der zweite noch vor Ablauf des zehnten Jahres u. s. f. erfolgt sein muß.

Eine abweichende Ansicht vertritt *Rubo*,[15]) wenn er die Annahme eines wiederholten Rückfalles nur in der zeitlichen Beziehung der dritten und ersten Desertion berücksichtigt wissen will. Demnach müßte der wiederholte Rückfall (die dritte Desertion) innerhalb fünf Jahren seit der Verbüßung oder dem Erlaß der Strafe wegen der ersten Desertion begangen worden sein. Diese Ansicht verträgt sich aber wohl kaum mit dem Wortlaut des § 13 M. St. G. B.

Der Rückfall bei Fahnenflucht kann qualifiziert werden durch die Begehung im Frieden oder im Felde.

Rückfall im Frieden wird begründet, wenn die frühere vollendete oder versuchte Desertion im Frieden oder auch im Felde begangen wurde. Gleiches gilt für den wiederholten Rückfall im Frieden.

Der Rückfall im Felde setzt eine vormalige Verurteilung wegen Desertion im Felde voraus. Dabei kommt es nicht darauf an, ob das erste Vergehen gerade im *Kriege* verübt wurde, es gilt vielmehr jedes Delikt, dem — wenn auch in Friedenszeit z. B. bei Belagerungszustand — die Qualifikation „als im Felde begangen" im Sinne des § 10 M. St. G. B. zukommt (vgl. oben § 17).[16])

---

[15]) a. a. O., S. 50.

[16]) Daher ist auch im Frieden Desertion im Rückfall im Felde möglich z. B. wenn eine Militärperson zweimal aus einer Stadt desertiert, über die innerhalb fünf Jahren zweimal der Belagerungszustand verhängt wurde.

Rückfall im Felde ist ferner gegeben, wenn zwischen der ersten und zweiten Desertion im Felde eine solche im Frieden begangen wurde, vorausgesetzt, daß ein rechtskräftiges Urteil ergangen und die Strafe verbüßt bezw. erlassen worden ist. Denn die gesetzliche Forderung „wenn die frühere Fahnenflucht im Felde begangen ist", ist selbstredend auch erfüllt, wenn eine frühere Desertion im Felde erfolgte; daher muß nicht etwa die dem Rückfall unmittelbar vorausgehende Desertion im Felde begangen sein; das Gesetz verlangt nur eine frühere Desertion im Felde und den Nichteintritt der Verjährung. Es dürfen also zwischen der Strafe für die im Felde begangene erste Desertion und der zweiten Desertion nicht mehr als 5 Jahre liegen.

IV. Strafe.

§ 19. 1. Im Frieden.

I. Das Delikt der einfachen vollendeten Fahnenflucht wird im Frieden bestraft mit Gefängnis[1] von 6 Monaten bis zu 2 Jahren[2] (§ 71 M. St. G. B.). Dazu ist neben der verwirkten Gefängnisstrafe auf Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes zu erkennen[3] (§ 74 M. St. G. B.). Diese Ehrenstrafe tritt prinzipiell zur Gefängnisstrafe wegen der Fahnenflucht; ist jedoch diese Strafe durch Untersuchungshaft für abgebüßt erklärt, so tritt die Versetzung dennoch ein, da sich diese Ehrenstrafe auf das richterliche Erkenntnis im Urteil richtet. Der Eintritt der Versetzung in die zweite Klasse ist mit allen seinen Folgen (Verlust der Pensionsansprüche, Orden, Ehrenposten ꝛc.) mit Ausnahme bei freiwilliger Rückkehr geboten und unerläßlich. Befindet sich der Deserteur schon in der zweiten Klasse, so ist auf erneute Versetzung zu erkennen.[4])

Ferner ist (nach § 18 M. St. G. B.) die Dauer der durch Fahnenflucht erfolgten Abwesenheit auf die aktive Dienstzeit nicht

---

[1]) Im Entwurf: „Festungsstrafe" (§ 84, 85).

[2]) Die Strafen sind im wesentlichen dem preuß. M. St. G. B. entnommen. Motive S. 94.

[3]) Da die Fahnenflucht die militärische Treue verletzt und einen Mangel an ehrliebender Gesinnung verrät, so ist in Übereinstimmung mit dem preuß. und bayr. M. St. G. B. diese Ehrenstrafe bei jeder Desertion angedroht (Motive z. Entw. § 87 S. 94)

[4]) Vgl. Herz-Ernst § 74 (2).

anzurechnen. Bekleidete der Angeklagte eine militärische Charge, so muß das Urteil auch auf Degradation lauten (§ 39, 40 Abs. 1).

Gegen Offiziere muß im Sinne des § 31 Abs. 2 Z. 2 M. St. G. B. auf Entfernung aus dem Heere erkannt werden.

Die Strafe des Versuches, der im Hinblick auf § 43 R. St. G. B. durch ausdrückliche Bestimmung des § 70 M. St. G. B. für strafbar erklärt ist, kann gemäß § 44 R. St. G. B. bis auf ein Viertel des Mindestbetrages der auf das vollendete Vergehen angedrohten Gefängnisstrafe ermäßigt werden.

Was die Ehrenstrafen in diesem Falle betrifft, so entscheidet in erster Linie § 46 M. St. G B., wonach solche zulässig sind, wenn neben der Strafe des vollendeten Vergehens militärische Ehrenstrafen zulässig oder geboten sind. Die Zulässigkeit ist dem Ermessen des Richters anheimgestellt, der auch über die weiteren Nebenstrafen bei Unteroffizieren und Offizieren entscheidet.

Bei Verübung des im militärischen Sinne doch entehrenden Vergehens, wird auch im Versuchsfalle das Verbleiben in diesen Stellungen meist unzulässig sein. Daher wird bei Offizieren gemäß § 31 Abs. 3 Entfernung oder doch Dienstentlassung in Rücksicht auf § 34 Abs. 2 Z. 2 M. St. G. B. zu erkennen sein. Letztere Bestimmung findet auch Anwendung auf Unteroffiziere.

Nach österreichischem M. St. G. B. wird die unqualifizierte einfache Desertion von Mannschaften und Unteroffizieren mit Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahre, bei Offizieren mit schwerem Kerker von 1—5 Jahren bestraft (§ 197).

In Italien und Frankreich kommt es im Frieden darauf an, ob die Desertion im In- oder Ausland begangen wurde.

Nach dem italienischen Recht gilt folgender Strafrahmen:

a) all' interno: Für Unteroffiziere und Mannschaften das Minimum des militärischen Gefängnisses (Art. 140) di (nach Art. 11) 1--2 Jahre; für Offiziere 1 Jahr Gefängnis und Entlassung.

b) all' estero: Erhöhung der Strafe um einen Grad, der jedoch den Höchstbetrag der einfachen Desertion im Inland nicht übersteigen darf, mithin zwei Jahre Gefängnis.

In Frankreich steht auf vollendeter Desertion

a) à l'intérieur (Art. 232 Abs. 1): Gefängnis von 2—5 Jahren für Mannschaften und Unteroffiziere; für Offiziere die gleiche Strafe von 6 Monaten bis zu einem Jahr.

b) à l'étranger (Art. 236 Abs. 1): für Mannschaften und

Unteroffiziere Zwangsarbeit von 2–5 Jahren; für Offiziere Gefängnis von 1–5 Jahren und Absetzung (Art. 237).

Der Versuch der Desertion als Vergehen ist in diesen drei Strafgesetzgebungen nicht für strafbar erklärt.

II. Die vorsätzliche Beförderung und Verleitung der Fahnenflucht wird, wenn eine solche wirklich erfolgt ist, mit Gefängnis von 6 Monaten bis zu 2 Jahren bestraft (§ 78 M. St G B.). Nach dem bürgerlichen Strafgesetzbuch § 141 wird das gleiche Delikt mit Gefängnis von 3 Monaten bis zu 3 Jahren bestraft. Die größere Minimalstrafe des Militärrechts rechtfertigt sich damit, daß eine Militärperson durch Teilnahme an diesem Delikt die ihm auferlegte Pflicht der Treue verletzt. Ein Vergleich mit der Strafe der Desertion läßt ersehen, daß auf Verleitung und Förderung die gleiche Strafe wie auf das vollendete Vergehen steht.

Neben der Freiheitsstrafe kann auf Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes erkannt werden.

Die Strafe aus § 78 M. St. G. B. bezieht sich auf die Angehörigen des aktiven Heeres, wozu in diesem Falle auch die im § 56 Z. 2—4 R. M Ges genannten Beurlaubtenkategorien (vgl. oben § 1 B 1) kraft ausdrücklicher Bestimmung des § 60 Z. 3 R Mil. Gesetzes zu zählen sind. Die im § 141 R St. G B. angedrohte Strafe trifft alle übrigen Angehörigen des Beurlaubtenstandes und die Zivilpersonen, soferne nicht § 6 M. St. G. B. in Geltung kommt

Gegen Unteroffiziere ist Degradation (aus § 40 Abs. 1 Z. 2), gegen Offiziere Entfernung aus dem Heere (aus § 31 Z. 2) zulässig.

Der Versuch des selbständigen Vergehens der Verleitung und Beförderung ist durch die ausdrückliche Bestimmung des § 78 Abs. 2 M.- und § 141 Abs. 2 R. St. G. B. für strafbar erklärt. Hiefür gilt die sinngemäße Anwendung der Versuchsstrafen nach § 44 R. St G. B. in Beziehung zu § 78 M. St. G. B.[5])

III. Die unterlassene rechtzeitige Anzeige von dem Vorhaben einer Fahnenflucht zu einer Zeit, in welcher deren Verhütung möglich ist, ist im Frieden mit Freiheitsstrafe bis zu

---

[5]) In Oesterreich wird bei Militärpersonen die Strafe wegen Verleitung zur Desertion nach der verwirkten Strafe des Täters bemessen; ebenso in Italien (A. 155). In Frankreich tritt die gleiche Strafe wie im Krieg ein (s. unten S. 97).

6 Monaten bedroht (§ 77 M. St G. B.) Diese Freiheitsstrafe kann (§ 21) in Arrest von 1 Tag bis zu 6 Wochen oder in Gefängnis von 43 Tagen bis zu 6 Monaten (§ 17 Abs. 1) bestehen. Wird auf Gefängnis erkannt, so können die zulässigen Ehrenstrafen der Degradation und Dienstentlassung hinzutreten.

Das ausländische Recht kennt dieses Vergehen nicht.

§ 20. 2. Im Felde.

I. Die einfache Fahnenflucht im Felde ist stets ein Verbrechen. Sie wird im ersten Falle mit Gefängnis von 5—10 Jahren bestraft (§ 71 M. St. G. B.). Für die Desertion „vor dem Feinde" gilt dasselbe Strafmaß. Auf der davon zu unterscheidenden Fahnenflucht „vom Posten vor dem Feinde" steht wie auch bei der Desertion aus einer belagerten Festung die Todesstrafe (§ 73 Abs. 1 M. St. G. B.). Gleiche Strafe trifft den Ueberläufer zum Feind.

In Oesterreich steht

1. Todesstrafe auf Desertion
   a) bei obwaltendem Kriegs- und Standrecht-Zustande § 193[1],
   b) durch Verlassen des Postens, der Wache oder Dienstpostens, deren Verlassung großen Nachteil bringen konnte,
   c) in Feindesnähe,
   d) eines Offiziers von einer unter Kriegsgesetz stehenden Truppenabteilung;
2. schwerer Kerker von 1—5 Jahren bei Entweichung von einer Wache oder Dienstposten ohne erschwerendem Umstand (§ 197)
3. Kerker von 1—5 Jahren in den übrigen Fällen (§ 198).[1])

Für Italien gilt folgende Strafrahmen:

1. Todesstrafe bei Ueberlauf zum Feind und Desertion in Gegenwart des Feindes; hiezu zählt auch Desertion vom Posten vor dem Feind. (Art. 137.)
2. Gefängnis von
   a) 3—5 Jahren bei einfacher Desertion begangen durch Unteroffiziere und Mannschaften (Art. 145),
   b) von 5—15 Jahren, wenn sie unter erschwerenden Umständen erfolgt ist,
   c) 3—5 Jahren und Absetzung bei Offizieren (Art. 147).

---

[1]) Der Ueberlauf ist gemeinrechtliches Delikt und wird mit dem Tode durch den Strang bestraft (§ 191).

In Frankreich wird Desertion bestraft:

1. im Inland mit
   a) 2–4jähriger Zwangsarbeit (A. 232[1]) bei Begehung durch Unteroffiziere und Mannschaften,
   b) 2—5 Jahre Gefängnis bei Offizieren;
2. im Ausland mit
   a) 5—10 jähriger Zwangsarbeit (A. 236[2]) (bei erschwerenden Umständen nicht unter 7 Jahren),
   b) mit der entehrenden Detention (A. 237) bei Offizieren.
3. Desertion vor dem Feinde wird mit dem Tode bestraft.
4. Desertion vom Posten, ohne seine Weisung erfüllt zu haben, wird bestraft
   a) mit dem Tode, wenn sie in Gegenwart des Feindes erfolgte,
   b) 2–5 Jahren Zwangsarbeit, bei Belagerungs- oder Kriegszustand,
   c) 2—5 Jahren Gefängnis, wenn keine Weisung zu befolgen war.

Der Versuch zur Fahnenflucht ist nach den im bürgerlichen Strafrecht geltenden Grundsätzen des § 44 R. St. G. B. zu bestrafen.

Als Nebenstrafen bei Vollendung und Versuch kommen alle im Frieden gebotenen bezw. zulässigen Ehrenstrafen, also Degradation, Dienstentlassung und Entfernung aus dem Heere in Anwendung. Bei Beamten, die sich der Fahnenflucht im Felde nach § 153 schuldig machen können, ist statt auf Versetzung in die 2. Klasse auf Amtsverlust zu erkennen.

II. Die vorsätzliche Verleitung und Beförderung der Fahnenflucht im Felde durch eine Militärperson wird mit Gefängnis von 5—10 Jahren bestraft (§ 78 M. St G. B.).[2]) Begeht der Verleitende selbst auch Desertion, so tritt, soweit nicht Komplott vorliegt – wegen der Realkonkurrenz noch deren Bestrafung hinzu.

Der Versuch der Verleitung und Beförderung ist strafbar. Ueber die zulässigen Ehrenstrafen gilt das Gleiche wie im Frieden.

Den Charakter eines selbständigen Deliktes trägt die Verleitung eines Angehörigen der deutschen oder verbündeten Macht, zum Feinde überzugehen. Wird dieses Verbrechen von einem Deutschen

---

[2]) Das R. St. G. B. § 141 droht für Verleitung und Beförderung im Felde keine besondere Strafe an.

in der Absicht begangen, dem Feinde Vorschub zu leisten, so tritt für ihn lebenslängliche Zuchthausstrafe ein (§ 89, 90 Z. 3 R. St. G. B.).

Ist dieses Reat begangen von einer Person des Soldatenstandes, so verwandelt sich dieser Landesverrat nach § 56, 57 M. St. G. B. in Kriegsverrat und wird nach § 58 Abs. 1 M. St. G. B. mit dem Tode bestraft. In minder schweren Fällen tritt Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliches Zuchthaus ein.

Die Verletzung der Pflicht, rechtzeitige Anzeige bei der glaubhaften Kenntnis von dem Vorhaben einer Fahnenflucht zu erstatten, ist, wenn die vollendete Desertion im Felde erfolgte, mit Freiheitsstrafe von 1—3 Jahren zu bestrafen. Die Freiheitsstrafe besteht hier nur in Gefängnis und Festungshaft.

In Oesterreich wird Teilnahme an der Desertion im Kriege, wenn der Täter die Todesstrafe verwirkt hat, mit schwerem Kerker von 5—10 Jahren, sonst mit einer nach der Strafe, welche den Deserteur selbst trifft, zu bemessenden, jedoch in der Regel milderen Strafe belegt. Die Vorschubleistung (nach der Tat gewährte Beihilfe) wird mit Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahr, bei erschwerenden Umständen mit schwerem Kerker bis zu 5 Jahren bestraft.[3])

Nach ital. St. G. B. A. 155 wird Höhe der Strafe für die Teilnahme nach der verwirkten Strafe des Deserteurs bemessen. Ebenso ist es in Frankreich (A. 242) für Militärpersonen, für Zivilpersonen tritt Gefängnis von 2 Monaten bis zu 5 Jahren ein (sowohl im Frieden wie im Kriege).

III. Die unterlassene Anzeige von dem Vorhaben einer Desertion im Felde wird mit Freiheitsstrafe von 1—3 Jahren bestraft. § 77 M. St. G. B.

§ 21. 3. Strafschärfung.

Neben den allgemeinen Strafschärfungsgründen sind bei Desertion speziell zu nennen die Begehung im Komplott und im Rückfall.

I. Eine besonders schwere Strafandrohung des Gesetzes rechtfertigt im Hinblick auf die erhebliche Gefahr der Massendesertion das Komplott. Die Strafschärfung liegt darin, daß die an sich verwirkte Strafe wegen der Desertion selbst noch erhöht wird.

---

[3]) Strafe für Zivilpersonen s. oben S. 84 (Anm. 16).

Als verwirkte Strafe gilt die vom Richter für die Fahnenflucht an sich ohne das straferhöhende Moment des § 72 M. St. G. B., aber mit allen übrigen sie begleitenden strafmildernden und straferhöhenden (z. B. Rückfall) Umständen zu bemessende Einzelstrafe. Zu dieser ordentlichen Strafe, die in Zuchthaus und Gefängnis bestehen kann, kommt eine dementsprechende Zusatzstrafe von einem bis zu fünf Jahren Gefängnis bezw. Zuchthaus. Diese Zusatzstrafe tritt für alle Fälle im Frieden und im Kriege ein.

Im Frieden ist demnach die Mindeststrafe bei erster Desertion 1 Jahr 6 Monate Gefängnis, im ersten Rückfalle 2 Jahre Gefängnis, im wiederholten Rückfalle Zuchthaus von 6 Jahren.

Ist die Fahnenflucht im Felde verübt, so wird durch Abs. 2 § 72 M. St. G. B. eine weitere Erhöhung der ordentlichen Strafe, wenn diese in Gefängnis besteht, dadurch geschaffen, daß an Stelle der im § 71 angedrohten Gefängnisstrafe von 5—10 Jahren sofort Zuchthaus tritt und zwar von gleicher Dauer. Demnach wird Fahnenflucht im Komplott im Felde, wenn die Desertion zum erstenmale begangen wird, mit Zuchthaus von 5—10 Jahren bestraft.

Wurde die Desertion schon einmal im Frieden begangen und im Felde zum erstenmal (im Komplott) wiederholt, so tritt zu der verwirkten Zuchthausstrafe (§ 71) von 5 Jahren eine Zusatzstrafe von weiter 1—5 Jahren gemäß § 72 Abs. 1; im ganzen stehen darauf also 6—15 Jahre.

Der Versuch, die Beihilfe und Nichtanzeige der Desertion im Komplott wird nur – mangels besonderer Bestimmung – wie bei einfacher Fahnenflucht im Frieden bezw. im Felde bestraft. Für den Anstifter zum Komplott im Felde dagegen und für den Rädelsführer tritt Todesstrafe ein. § 72 Abs. 2.

In Oesterreich sind Komplott und Komplottanstiftung selbständige Delikte und getrennt zu behandeln.

1. Komplott in gewöhnlichen Fällen des Friedens wird mit Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahre, wenn Desertion im Komplott den Rückfall enthält mit Kerker von 1–5 Jahren, wenn das Komplott den Eintritt in die feindlichen Dienste zum Zwecke hatte mit schwerem Kerker von 5—10 Jahren bestraft.
2. Für Komplottanstiftung gelten folgende Strafsätze:
   a) in gewöhnlichen Fällen und beim Versuch (§ 222) schwerer Kerker von 6 Monaten bis zu einem Jahre;
   b) wenn von einem Offizier im Frieden begangen, oder

von einem Anstifter, der schon einmal wegen dieses Delikts im Frieden vorbestraft worden war, wenn endlich die Anstiftung mit Erfolg geschah: schwerer Kerker von 1—5 Jahren;

c) wenn begangen von einem Offizier im Kriege, oder wenn der Anstifter im wiederholten Rückfall der Desertion oder der Komplottanstiftung das Delikt beging, endlich wenn das Komplott in Gegenwart des Feindes erfolgen sollte und zwei Angestiftete wirklich desertiert sind: tritt Todesstrafe durch Erschießen ein; gleiche Strafe durch den Strang trifft den Anstifter, wenn die Anstiftung zum Komplott den Übertritt in die feindlichen Kriegsdienste zum Zwecke hatte.

In Italien wird die an sich verwirkte Strafe im Frieden um einen Grad, im Kriege um zwei Grade erhöht. Das Haupt des Komplottes wird im Frieden mit Gefängnis bis zu 15 Jahren, im Kriege mit dem Tode bestraft (Art. 153).

Nach französischem Rechte besteht die Straferhöhung darin, daß bei Komplott auf das Strafmaximum des für das Verbrechen oder Vergehen angedrohten Strafe zu erkennen ist. (A. 241.)

Der Rädelsführer bezw. Anstifter (chef de complot) beim Komplott der Desertion im Innern des Landes wird 5 — 10 Jahre zu den öffentlichen Arbeiten verurteilt, wenn er zu den Mannschaften oder Unteroffizieren zählt; die Offiziere trifft Detention (Art. 241 Abs. 3.).

Komplott und Anstiftung hiezu in Gegenwart des Feindes oder im Ausland wird mit dem Tode bestraft.

II. Der erste Rückfall wird im Frieden, wenn die Desertion vollendet wurde, mit Gefängnis von 1—5 Jahren bestraft. Ist Fahnenflucht im ersten Rückfall noch Vergehen, so begründet der wiederholte Rückfall das Verbrechen. Auf diesem steht Zuchthaus von 5—10 Jahren (§ 70 M. St. G. B.).

Diese Strafen ziehen notwendig das Eintreten aller Ehrenstrafen nach sich. Somit ist für Offiziere Entfernung aus dem Heere (§ 31 Abs. 1 Z. 1 u. 2 M. St. G. B.), für Unteroffiziere Versetzung und Degradation (§ 40 Z. 2 und § 74) oder von Rechtswegen Entfernung aus dem Heere nach § 31 R. St. G. B. geboten.

Im Kriege wird der erste und wiederholte Rückfall, soferne die frühere Fahnenflucht einmal oder öfter im Frieden begangen wurde, mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft. Wurde eine Desertion schon einmal im Felde begangen, so steht auf dem

Rückfall im Felde die Todesstrafe (§ 71 M. St. G. B.). Da beim Rückfall im Felde außer Todesstrafe nur Zuchthausstrafe angedroht ist, sind alle militärischen Ehrenstrafen geboten.

Nach österreichischem M. St. G. B. steht

a) im Frieden auf dem ersten Rückfall ein- bis fünfjährige Kerkerstrafe (§ 198), im zweiten Rückfall ebensolange schwere Kerkerstrafe (§ 197), im dritten Rückfall Todesstrafe (§ 193 Abs. 3);

b) im Kriege tritt beim ersten Rückfall schwere Kerkerstrafe von 1—5 Jahren (§ 197), im zweiten Rückfall Todesstrafe ein (§ 194).

In Italien sind die Strafen:

a) beim Rückfall „all'interno" im ersten Falle Gefängnis von 2—3 Jahren (Art. 141 Z. 1), im wiederholten Rückfall bis zu 7 Jahren;

b) im Kriege gilt der Rückfall als Umstand, der die einfache Strafe der Desertion im Felde um 5—10 Jahre erhöhen kann (Art. 145 Abs. 2).

Nach französischem Recht bewirkt Rückfall, wenn er stattgefunden hat im Frieden Gefängnisstrafe nicht unter 3 Jahren (Art 232 Z. 3), im Kriege Verurteilung zu den öffentlichen Arbeiten von gleicher Dauer (Art. 236 Z. 3).

§ 22. 4. Strafmilderung.

Neben den allgemeinen Milderungsgründen kommt bei Fahnenflucht im besonderen die freiwillige Rückkehr in Betracht.

Die freiwillige Rückkehr setzt eine vollendete Fahnenflucht voraus und vermag am Tatbestande dieses Delikts nichts mehr zu ändern; doch kommt sie für das Strafausmaß zu großer Bedeutung. Dafür sprechen die Motive:[1] „Bei keinem Verbrechen ist die Forderung, im Falle tätiger Reue gar keine oder eine milde Strafe eintreten zu lassen, so sehr in der Humanität begründet als bei dem Verbrechen der Fahnenflucht. In vielen Fällen wird nämlich der Entschluß zur Fahnenflucht rasch und im Affekte gefaßt und ausgeführt, sehr oft aber folgt auch Reue ebenso bald nach und es würde deshalb hart sein, dem reuig Zurückkehrenden die Milde des Gesetzes zu entziehen. Sehr oft geschieht auch die Entweichung ohne bestimmten bösen Vorsatz und ohne die bestimmte Absicht, niemals wiederzukehren. Hier

[1]) Motive z. Reg. Entwurf § 89 S. 94 u. 95.

erscheint es vorzugsweise billig, dem Entwichenen eine Frist zur Rückkehr zu gewähren, um zu verhindern, daß die Furcht vor einer harten Strafe denselben zur Fortsetzung der von ihm begangenen strafbaren Handlung verleitet und so die noch nicht feststehende Absicht der Fahnenflucht zu einer festen reifen lasse".

Wie beim freiwilligen Rücktritt vom Versuch eine freiwillige d. h. von keinem Hinderungsgrund veranlaßte Sistierung der Ausführungshandlung erforderlich ist, so ist zum Begriff „freiwillige Rückkehr" eine freiwillige Stellung in eigener Person unerläßliche Voraussetzung. Der Stellung steht die Zuführung des Einwilligenden durch Angehörige gleich.[2])

Die freiwillige Gestellung liegt vor, wenn der Deserteur unter Verzicht auf die durch sein Vorgehen bewirkten Vorteile (Entziehung des Dienstes) in eigener Person sich in den Machtbereich einer Truppe zurückbegibt, oder sich bei einer Behörde vorstellig macht und unter Angabe seines Vergehens sich zur weiteren Verfügung stellt.

Die Truppe braucht weder seine eigene noch die seiner Heimat (Bundesstaat) sein, es genügt Vorstellung bei jeder deutschen Truppe. Unter Behörden sind zunächst die Militär- und Zivilbehörden des Inlandes zu verstehen; im Auslande gilt nur Vorstellung bei einer Gesandtschafts- oder Konsulatsbehörde und einer zur Zurückführung der Deserteure durch Staatsvertrag verpflichteten ausländischen Behörde.[3])

Die Gestellung muß freiwillig sein; gleichgültig ist das Motiv. Es kommt daher nicht darauf an, ob der Entschluß zur freiwilligen Stellung im Deserteur selbst entsprungen ist, oder ob er auf einen vernünftigen Vorhalt einer anderen Person hin erfolgte.

Bei der freiwilligen Rückkehr kann es nun trotz vorhandenem festen Entschluß und wirklicher Absicht, zur Pflicht zurückzukehren, leicht möglich werden, daß der Deserteur in seiner Ausführung gehindert wird und daß seine Rückkehr den Charakter der Freiwilligkeit verliert durch einen Umstand, der durch sein Hinzutreten die Rückkehr zu einer unfreiwilligen qualifizieren kann. Wir haben oben im § 6 gehört, daß das bayr. M. St G. B. in dem Falle, wo aus den Umständen hervorging, daß ein reumütiger Deserteur an der freiwilligen Gestellung durch Aufgreifung ver-

[2]) Hecker, S. 130; Herz-Ernst § 75 (1); Schlayer, S. 42 N. 282; Solms § 75 (3).

[3]) M. G. E. I 123; II 256.

hindert wurde, die Ergreifung der Gestellung gleich erachtete [4]) Das preußische Recht nahm eine gegenteilige Stellung ein

Das geltende Recht neigt sich mehr zur bayrischen Auffassung; wenigstens hat sich die Judikatur des Reichsmilitärgerichts dahin ausgesprochen (M. G. E. I 123). Es kann im Einzelfalle zweifelhaft sein, wann die Gestellung als vollendet angesehen werden kann. Dies namentlich dann, wenn der Deserteur — nach Eintritt in den Machtbereich der zuständigen Behörde oder Truppe — überraschend verhaftet wird, bevor er die beabsichtigte Meldung zu erklären in der Lage war.

In solchen Fällen wird die Gestellung als vor der Verhaftung zur Ausführung gebracht erachtet werden können[5]), insbesondere wenn aus den begleitenden Nebenumständen auf die Absicht der Rückkehr des Fahnenflüchtigen geschlossen werden kann.[6])

Die freiwillige Gestellung muß innerhalb der gesetzlichen Frist von 6 Wochen erfolgt sein nach erfolgter Fahnenflucht. Die Frist beginnt zu laufen mit dem Tage, an dem die Vollendung der Desertion eintrat.[7]) Dieser Moment kann jedoch in den seltensten Fällen festgestellt werden: daher wird regelmäßig mit dem Ablaufe des Tages, an dem die Entfernung wahrgenommen wurde, an dem der Urlaub abgelaufen ist, das Einrücken erfolgen sollte u. s. f. mit der Berechnung zu beginnen sein.[8])

Die erfolgte Rückkehr ist nur für die im Frieden begangene Fahnenflucht von strafmildernden Einfluß; hiebei ist es möglich,

[4]) In Oesterreich ist Selbstmeldung vorhanden, wenn die Tatsache der Desertion nur infolge der selbsterstatteten Anzeige des Deserteurs und nicht infolge der Tätigkeit eines Dritten zur behördlichen Kenntnis gelangt ist, sei es, daß sich der Täter selbst stellt, oder bei seiner aus einem anderen Anlaß erfolgten Festnahme freiwillig seine Militäreigenschaft angibt. (Weisl, S. 45).

[5]) Schlayer, S. 42 N. 282; Keller K. A., S. 30; Solms S. 79.

[6]) De lege ferenda wäre zu wünschen, daß es für freiwillige Rückkehr genügt, wenn der Täter schriftlich an die zuständige Dienststelle oder Behörde seinen Aufenthalt mitteilt und sich zur Verfügung stellt; damit könnte auch die Möglichkeit wegfallen, an der Ausführung des Entschlusses gehindert zu werden. (Vgl. Anmerkung 7).

[7]) Im italienischen M. St. G. B. (Art. 159) wird verlangt, daß der Deserteur innerhalb der Zeit, nach deren Ablauf die Desertion als vollendet gilt, d. i. 5 Tage im Frieden, 2 Tage im Kriege, die Selbstanzeige bei irgend einer Behörde mit der Erklärung erstattet haben muß, daß er bereit sei, zu seiner Truppe oder Dienststellung zurückzukehren.

[8]) So Hecker K., § 75 (6); Solms § 75 (1). — Dagegen Schlayer S. 39 N. 258.

daß selbst beim Rückfall oder Komplott die Strafe ermäßigt werden kann, was für die Nebenstrafen dann nicht gilt. § 75 M. St. G. B.

Die Strafermäßigung besteht darin, daß die an sich verwirkte Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe bis auf die Hälfte herabgesetzt werden *darf*. Ob von dieser Befugnis Gebrauch gemacht werden soll, liegt im Ermessen des Richters. Der Ermäßigung ist die nach Berücksichtigung der etwaigen Strafschärfungen bezw. Milderungsgründe für angemessen erachtete Strafe zu Grunde zu legen.

Wird eine verwirkte Zuchthausstrafe durch diese Ermäßigung von kürzerer Dauer als ein Jahr, so tritt an deren Stelle nach § 17 Abs. 2 Gefängnis von gleicher Dauer.

Ist nur auf Gefängnisstrafe zu erkennen, so *kann*, wenn kein Rückfall vorliegt, von der an sich gebotenen Versetzung in die zweite Klasse des Soldatenstandes abgesehen (§ 75 M. St. G. B.), doch muß stets auf Degradation erkannt werden. Letzteres hat die Wirkung, daß für Offiziere Dienstentlassung geboten ist.

Im Felde kommen diese besonderen Strafermäßigungen nicht in Anwendung; es treten die Strafsätze für das vollendete Verbrechen in Kraft.

In *Oesterreich* ist die freiwillige Rückkehr nicht nur im Frieden, sondern *auch im Kriege* Milderungsgrund bei Verurteilung der Desertion. Die Selbstmeldung schließt vor allem die wegen Desertion verwirkte Todesstrafe aus. An Stelle der Todesstrafe durch Erschießen tritt schwerer Kerker von 3 – 5 Jahren, an Stelle der Todesstrafe durch den Strang 5 – 10 jährige schwere Kerkerstrafe (§ 196).

In den übrigen Fällen, wo Desertion nur mit Kerkerstrafe bedroht ist, tritt diese von 6 Monaten bis zu einem Jahre ein, bei gewöhnlichen leichten Fällen nur Arrest.

Nach *italienischen* St. G. B. bewirkt die freiwillige Gestellung, selbst nach erfolgter Fahnenfluchtserklärung, Straflosigkeit wegen Desertion; es tritt nur disziplinäre Ahndung ein (Art. 159). Das französische Recht kennt diesen Milderungsgrund nicht.

§ 23. 5. Verjährung.

Für die Vollstreckungsverjährung sind die Grundsätze des § 70 und § 72 R. St. G. B. maßgebend.

Bei der Verfolgungsverjährung hat das Militärstrafgesetz

abweichende Grundsätze im § 76 hinsichtlich des Beginnes aufgestellt. Diese Bestimmung steht im Zusammenhang mit der gesetzlichen Auffassung, daß die Fahnenflucht ein Dauerdelikt ist. (Vgl. oben § 11.)

Der rechtswidrige Zustand hört auf, wenn die Rechtswidrigkeit wegfällt. Diese besteht in der Verletzung der Verpflichtung zum Dienste. Mit dem Wegfall dieses Deliktsobjektes endigt die stetige Erneuerung der Unterlassungshandlung durch die sich von Tag zu Tag wiederholende Willensbetätigung. Der Moment der Willensbetätigung ist maßgebend für den Beginn der Verjährung (v. Liszt). Der Fristenlauf beginnt im allgemeinen mit dem Tage, an dem die Handlung begangen wird. Bei der Desertion beginnt die Verjährung der Strafverfolgung mit dem Tage, an welchem der Fahnenflüchtige, wenn er die Handlung nicht begangen hätte, seine gesetzliche oder von ihm übernommene Verpflichtung zum Dienste erfüllt haben würde. (§ 78 M. St. G. B.) Dies ist der letzte Zeitpunkt, in dem die Desertion als begangen gedacht werden kann.

Bis zur Vollendung der Verjährung sind zwei Zeitabschnitte zu beachten. Der erste ist der Zeitraum, der zwischen der äußerlichen Handlung und der Beendigung des dadurch herbeigeführten rechtswidrigen Zustandes durch den Wegfall der Dienstpflicht liegt, womit der zweite Abschnitt seinen Anfang nimmt, die eigentliche Verjährungsfrist. Diese richtet sich gemäß § 2 M. St. G. B. nach den Bestimmungen des § 67 R. St. G. B.

Hier erübrigt nur, den ersten Zeitabschnitt noch zu erwähnen. Von Bedeutung ist die Bestimmung des Zeitpunktes, in welchem die Dienstpflicht im Falle der Nichtbegehung der Desertion erfüllt sein würde. Die hiebei in Betracht kommende Verpflichtung ist die oben erwähnte gesetzliche konkrete aktive Dienstpflicht im stehenden Heere und die Dienstpflicht in der Landwehr beider Aufgebote, nicht aber die im Landsturm.

A) Die Wehrpflicht, für die beim Inkrafttreten des Militärstrafrechtes ursprünglich das Gesetz, betreffend die Verpflichtung zum Kriegsdienst, vom 11. November 1867 maßgebend war, hat durch das Gesetz vom 11. Februar 1888 eine Aenderung erfahren, weshalb eine Ausscheidung der vor diesem Gesetzes-Erlaß desertierten Militärpersonen geboten ist.

1. War daher vor diesem Gesetz die Verjährung mit Rücksicht auf die frühere geforderte 12jährige Dienstzeit bereits eingetreten, so ist das neue Gesetz, das eine Verlängerung

der Dienstzeit brachte, ohne Einfluß und Straflosigkeit bereits eingetreten.

2. Ist die Verjährung am 11. Februar 1888 noch nicht eingetreten, hat jedoch die Verjährungsfrist vor diesem Zeitpunkt noch begonnen, so berechnet sich der Ablauf der noch übrigen Frist nach § 67, 68 R. St. G. B.
3. Hatte dagegen vor dem genannten Zeitpunkt der Lauf der Verjährung noch nicht begonnen, so ist für deren Beginn die durch das neue Wehrgesetz festgesetzte Dauer der gesetzlichen Wehrpflicht maßgebend.[1])

B. 1. Nach dem geltende Gesetz (11. Februar 1888 Art. II § 3 Abs. 2 und 15. April 1905 Art. I. Abs. 2) dauert die Verpflichtung zum Dienste in der Landwehr 2. Aufgebots bis zum 31. März desjenigen Kalenderjahres, in welchem das 39. Lebensjahr vollendet wird. Die Verjährungsfrist beginnt also mit dem 31. März zu laufen, wobei dieser Tag mit eingerechnet wird. Die Länge der Frist richtet sich nach der Art der Desertion und dem Höchstbetrag der für diese angedrohten Strafe (§ 67 R. St. G. B).

2. Bei Militärpflichtigen, die vor dem 20. Lebensjahr eingestellt wurden, endigt die Verpflichtung am 31. März desjenigen Kalenderjahres, in welchem der Pflichtige sechs Jahre der Landwehr 2. Aufgebots angehört hat. Ist also z. B. eine Person mit 18 Jahren eingetreten, so beginnt die Verjährungsfrist am 31. März seines 37. Lebensjahres.
3. Beruht die Dienstpflicht auf freiwilligem Zugang oder Übernahme, so endigt diese Verpflichtung mit dem Ablauf der vertragsmäßig festgesetzten Dienstzeit.[2]) Hat jemand seine gesetzliche Dienstpflicht noch nicht ganz erfüllt, gehört er also noch zum Beurlaubtenstande in der Reserve und Landwehr, so gilt auch das unter B 1 und 2 Gesagte. Nur wenn die übernommene Verpflichtung über das gesetzliche Maß hinaus geht, ist für Berechnung des Fristenlaufbeginnes die im Vertrag vereinbarte Dienstpflicht allein maßgebend.

---

[1]) Dies ist auch in den Bemerkungen zu Muster J und K der Liste über die zur Unterbrechung der Verjährung der Strafverfolgung getroffenen Maßregeln S. 40 Nr. 3 zum Ausdruck gebracht. (Dienst- und Geschäfts-Ordnung der höheren Militärgerichtsstellen).

[2]) Vgl. oben § 8 S. 39.

4. Die Pflicht zum Dienste für die Offiziere, Ärzte und Beamten dauert bis zum Zeitpunkt der Entlassung aus dem Dienste. Die Verjährungsfrist beginnt mit der Entlassung oder Verabschiedung.[3])

Die Verfolgungsverjährung richtet sich hinsichtlich ihrer Länge nach der Art der Desertion und dem Höchstbetrag der ihr angedrohten Strafe (§ 67 R.-, § 2 M. St. G. B.). Desgleichen finden die Bestimmungen des § 68, 69 R. St. G. B. über die Unterbrechung und Erneuerung der Verjährung prinzipiell Anwendung. Doch sei an dieser Stelle bemerkt, daß der Eintritt einer Verjährung kaum als möglich angenommen werden kann, da gerade die Desertion im Frieden und Kriege — einzelne Fälle ausgenommen — durch die ständige Kontrolle regelmäßig sehr bald wahrgenommen wird und durch das Kontumazialverfahren Fahnenfluchterklärung vorgenommen werden kann und muß (§ 360 M. St. P. O.), worüber eine Liste zu führen ist, die den Zweck hat, einer Verjährung der Strafverfolgung wegen dieses Delikts vorzubeugen.[4])

Eine Ausnahme von den allgemeinen Verjährungsgrundsätzen bei der Fahnenflucht ist auf Grund der zwischen den Vereinigten Staaten von Nordamerika und dem norddeutschen Bund, Bayern, Württemberg, Baden und Hessen geschlossenen Staatsverträge geschaffen.[5]) Nach Art. II können naturalisierte amerikanische Staatsbürger, welche fünf Jahre ununterbrochen in den Vereinigten Staaten sich aufgehalten haben, wegen der durch (nicht auch vor) die Auswanderung verübte Fahnenflucht nicht mehr strafrechtlich verfolgt werden.[6])

Unabhängig von der Haupttat ist die Verjährung der selbständigen Delikte der Verleitung, Beförderung und Mitwissenschaft.

Die gleichen Grundsätze über Verjährung der Fahnenflucht wie das Deutsche enthält das österreichische Militärstrafrecht. In Frankreich fängt die Verjährung erst an zu laufen an dem Tage, an welchem der Deserteuer sein 47. Lebensjahr erreicht hat. Nach ital. M. St. G. B. beginnt die Verjährung der Desertion bei Unteroffiziere und Mannschaften nach fünf Jahren nach der Zeit, in der die Dienstzeit erfüllt worden wäre, zu laufen; bei Offizieren nimmt sie ihren Anfang nach 10 Jahren nach Begehung der Desertion (Art. 67).

[3]) Nicht aber mit der Streichung von der Liste (Herz-Ernst).
[4]) Dienst- und Geschäfts-Ordnung, S. 5 II B. 2 Abs. 2.
[5]) Bankroft-Verträge: 22. Februar 1868; (Bayern 26. Mai 1868). — Vgl. hierüber das Werk von Bendix: Fahnenflucht und Verletzung der Wehrpflicht durch Auswanderung.
[6]) R. G. E. XXVIII. 127; XXIX. 391.

Inhaltsverzeichnis.

1. Historischer Teil.

		Seite
§ 1.	Römisches Recht	1—8
§ 2.	Germanisches Recht	8—12
§ 3.	Ritter- und Lehenszeit	12—14
§ 4.	Zeit der Söldnerheere	14—20
§ 5.	Preußisches M. St. G. B.	20—28
§ 6.	Bayrisches M. St. G. B.	28—32

2. Teil: Das geltende Recht.

I. Begriffsmerkmale

§ 7.	1. Subjekte des Deliktes	33—36
§ 8.	2. Objekt des Deliktes	36—43
§ 9.	3. Handlung	43—50
§ 10.	4. Vorsatz	50—53

II. Verbrechensformen

§ 11.	1. Vollendung	53—57
§ 12.	2. Versuch	57—59
	3. Teilnahme.	
§ 13.	a) Mittäterschaft — Komplott	59—64
§ 14.	b) Anstiftung	64—71
§ 15.	c) Beihilfe (Begünstigung)	71—76
§ 16.	d) Mitwissenschaft	76—80

III. Qualifikationen

§ 17.	1. Im Felde	80—88
§ 18.	2. Rückfall	88—93

IV. Strafe

§ 19.	1. Im Frieden	93—96
§ 20.	2. Im Felde	96—98
§ 21.	3. Strafschärfung	98—101
§ 22.	4. Strafmilderung	101—104
§ 23.	5. Verjährung	104—107